



UNIVERSIDADE CATÓLICA PORTUGUESA

**O ABANDONO DO TRABALHO – EM ESPECIAL O REQUISITO DO *ANIMUS*
EXTINTIVO**

Gonçalo Ramos Balreira

Faculdade de Direito | Escola do Porto

2017

UNIVERSIDADE CATÓLICA PORTUGUESA

**O ABANDONO DO TRABALHO – EM ESPECIAL O REQUISITO DO *ANIMUS*
EXTINTIVO**

Gonçalo Ramos Balreira

Faculdade de Direito | Escola do Porto

2017

*À minha Mãe, à Beatriz - as
mulheres da minha vida.*

*Em especial ao meu Pai pela
motivação e dedicação constantes.*

*Por tudo aquilo que fazem e
fizeram.*

Professora Doutora Milena Rouxinol,
grato por toda a disponibilidade e apoio
que me prestou durante a realização do
presente trabalho.

RESUMO

O instituto do abandono do trabalho foi introduzido no nosso ordenamento em 1989 com o intuito de agilizar a cessação do contrato de trabalho nas situações de ausência ao serviço pelo trabalhador. O abandono, quer propriamente dito, quer presumido, é constituído por dois elementos - o objetivo e o subjetivo - cuja observância é *conditio sine qua non* para que o empregador possa comunicar a sua ocorrência ao trabalhador e subsequentemente esteja legitimado para o invocar. É necessário ter sempre em consideração estes aspetos aquando da subsunção jurídica de determinada situação no instituto legal do abandono do trabalho. Destarte, não deve ser considerado abandono do trabalho, o caso em que o trabalhador se ausente do serviço por não querer laborar no local de trabalho indicado pelo empregador, ou por entender que não está obrigado a obedecer a determinada ordem de transferência de local de trabalho ou, até, por achar que a ordem patronal é ilegal. De facto, em nenhuma destas hipóteses o trabalhador tem a real intenção de promover a dissolução do vínculo de trabalho.

ABSTRACT

The work exit's legal institute was introduced in the Portuguese legal system in 1989 in order to speed up the termination of the employment contract in the worker's absence situations. The work exit, both, *proprio senso* and presumed, is constituted by two elements – the objective and the subjective – whose observance is a *sine qua non* condition so that the employer can communicate its occurrence to the worker and subsequently is legitimated to invoke it. This aspect must be taken into account in the legal subsumption of a certain situation into the work exit's institute. Therefore, it should not be considered abandonment of work, the case in which the worker is absent from the service because he does not want to work in the workplace indicated by the employer, or because he understands that he is not obliged to obey a certain order of transfer of place of work or even because he thinks the employer's order is illegal. In fact, in none of these cases does the worker have the real intention of promoting the termination of the employment relationship.

PALAVRAS-CHAVE

Abandono do trabalho, abandono presumido, *animus* extintivo, ausência do trabalhador, cessação do contrato de trabalho, comunicação da ausência, ilisão da presunção.

KEY-WORDS

Work exit, presumed work exit, extinctive *animus*, worker absence, termination of the employment contract, absence's communication, presumption's dismissal

ÍNDICE

LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS	8
ADVERTÊNCIAS	10
INTRODUÇÃO	11
I -O ABANDONO DO TRABALHO	13
1.1. Origem e evolução	13
1.2. Noção e elementos.....	15
1.3. Modalidades de abandono do trabalho	18
1.3.1. Abandono do trabalho propriamente dito	18
1.3.2. Abandono presumido.....	19
1.3.2.1. O caso paradigmático de abandono presumido – o caso do operador fabril.....	24
1.4. Modus operandi	30
II – A DELIMITAÇÃO DO ABANDONO DO TRABALHO	32
2.1. Casos que merecem discussão	32
2.1.1. Casos jurisprudenciais que alegadamente configuram situações de abandono do trabalho.....	33
2.1.1.1. O caso da engomadeira.....	33
2.1.1.2. O caso da vigilante.....	36
2.1.2. O Caso jurisprudencial que alegadamente consubstanciou uma presunção de abandono – o caso do engenheiro químico.....	37
2.2. O nosso entendimento	39
CONCLUSÃO	40
BIBLIOGRAFIA.....	43

LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS

Ac. – Acórdão;

al. – Alínea;

CC – Código Civil de 1966, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 47344/66, de 25/11;

CJ – Colectânea de Jurisprudência;

CLBRL – Comissão do Livro Branco das Relações Laborais;

CRP – Constituição da República Portuguesa;

CT – Código do Trabalho de 2009, aprovado pela Lei n.º 07/2009 de 12/02;

CT2003 – Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 99/2003, de 27/08;

DL – Decreto-lei;

ed. – Edição;

FDUL – Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa;

IRCT – Instrumento de Regulamentação Coletiva de Trabalho;

LBRL – Livro Branco das Relações Laborais;

LCCT – Lei da Cessação do Contrato de Trabalho – Decreto-Lei n.º 64-A/89, de 27/02;

LFFF – Lei das Férias, Feriados e Faltas – Decreto-Lei n.º 874-A/76, de 28/12;

QL – Questões Laborais;

RDES – Revista de Direito e de Estudos Sociais;

STJ – Supremo Tribunal de Justiça;

T. – Tomo;

TRC – Tribunal da Relação de Coimbra;

TRE – Tribunal da Relação de Évora;

TRL – Tribunal da Relação de Lisboa;

TRP – Tribunal da Relação do Porto;

V. – Volume.

ADVERTÊNCIAS

Não havendo indicação em contrário, todos os acórdãos mencionados no presente trabalho estão disponíveis em www.dgsi.pt. A bibliografia referenciada ao longo do trabalho será identificada pelo nome do autor, seguido do título do artigo (quando for o caso) e do livro, respetivamente, e ainda, sempre por esta ordem, da edição, editora, local e ano da publicação. As referências bibliográficas surgem elencadas numa nova página e encontram-se ordenadas por ordem alfabética consoante o apelido do autor, seguido dos respetivos dados que se dispõem pela ordem anteriormente referida. As edições citadas são, tanto quanto conseguimos perceber, as mais recentes (desconsiderando meras reimpressões). No entanto, o livro de PEDRO ROMANO MARTINEZ, et al., *Código do Trabalho Anotado*, 6.^a ed., Almedina, Coimbra, 2008 vem citado, propositadamente, nesta versão, uma vez que, apesar de não ser a mais recente, é do nosso interesse invocar a posição que à data era defendida por LUÍS MIGUEL MONTEIRO.

INTRODUÇÃO

O princípio geral da liberdade de desvinculação, que surge como consequência do princípio da liberdade de trabalho, exigiu ao legislador jus-laboralista que criasse um instituto que permitisse ao trabalhador fazer cessar o contrato de trabalho por sua iniciativa sem que para tal tivesse de invocar uma causa ou motivo justificativo da sua decisão¹ – a denúncia com aviso prévio². Para além disso, emergiu a necessidade de conceber o instituto legal do abandono do trabalho³ como um caso especial de denúncia irregular ou ilícita que veio

¹ A acentuada evolução tecnológica como a que temos vindo a assistir desde, sensivelmente, o início da década de 80 do século passado, juntamente com a Grande Recessão de 2008, veio alterar profundamente o modelo empírico e tradicional de trabalhador¹ originariamente acolhido pelo direito laboral. Na perspetiva de BERNARDO LOBO XAVIER, este trabalhador seria «a) (...) homem, pai de família; b) a tempo inteiro, por duração indeterminada, estável, ocupando o mesmo tipo de emprego, no qual faz carreira; c) executando tarefas predominantemente manuais parcelares e repetitivas, como especializado ou semiespecializado (...); d) dependente e subordinado, sob autoridade hierárquica; e) num esquema empresarial “taylorístico” ou “fordístico” de produção; f) possuindo apenas o seu trabalho e desprovido de outros bens.» - cfr. BERNARDO LOBO XAVIER, “Novos Contratos, novas realidades e Direito Laboral”, *RDES*, 2005, n.ºs. 2, 3 e 4, p. 155. Consciente daquela alteração e da necessidade de harmonizar os diferentes interesses polarizados nas esferas jurídicas do empregador, do trabalhador e da coletividade, o direito do trabalho estribou-se em alguns *princípios gerais* como, por exemplo, o princípio da liberdade de desvinculação, da segurança no emprego (ou da estabilidade) e da iniciativa económica privada - Cfr. artigos 53.º e 61.º, ambos da CRP. Considerando a discrepância entre as consequências que decorrem da cessação do contrato de trabalho para o trabalhador e para o empregador, bem se percebe que o legislador dê um certo privilégio à situação do trabalhador em detrimento da do empregador. A atenuação da subordinação jurídica é um exemplo de medida adotada com vista a uma maior estabilidade no emprego bem como à defesa das garantias do trabalhador que tornaria o seu despedimento arbitrário mais difícil para o empregador. Cfr. PEDRO FURTADO MARTINS, *Cessação do Contrato de Trabalho*, Principia, Cascais, 2012, p. 14. Neste ponto conflituam os princípios da estabilidade e o princípio da liberdade de desvinculação. Saber até que ponto deve prevalecer o segundo em relação ao primeiro torna-se imprescindível para a própria proteção dos interesses do trabalhador. Isto porque uma desmesurada proteção do princípio da liberdade de desvinculação poderia levar à adoção por parte do trabalhador de políticas de admissão que não estejam abrangidas pelo âmbito de aplicação do CT. Por outro lado, uma proteção exacerbada do princípio da estabilidade do vínculo laboral conduziria as empresas a sua situação que as impossibilitaria de se adaptarem às constantes evoluções tecnológicas e económicas. Para além destes, o princípio da livre iniciativa económica privada releva na sistematização e na interpretação do regime legal da cessação do contrato de trabalho.

² Regulada nos artigos 400.º a 402.º, todos do CT, a denúncia com aviso prévio surge como expressão da imposição constitucional do princípio da liberdade de trabalho, nomeadamente pelo artigo 58.º, n.º 1, da CRP. O aviso prévio funciona como termo suspensivo. Quer isto dizer que na decorrência do prazo de aviso a relação de trabalho mantém-se plenamente eficaz. Durante a pendência do aviso prévio o empregador continua obrigado a pagar a retribuição ao trabalhador e este continua obrigado a prestar trabalho. Note-se que durante este período poderão gerar-se circunstâncias conducentes à cessação do vínculo laboral, tais como: a morte do trabalhador que implica a caducidade do contrato de trabalho, a reforma do trabalhador ou o seu despedimento – cfr. PEDRO FURTADO MARTINS, *ob. cit.*, p. 543.

³ O abandono do trabalho enquadra-se no direito de denunciar o contrato de trabalho que, por sua vez, é um direito potestativo do trabalhador. O exercício de um direito potestativo é feito unilateralmente e os efeitos por si produzidos impõem-se à outra parte. Os direitos subjetivos propriamente ditos (direitos absolutos e relativos) resultam de consensos

possibilitar que o trabalhador pusesse termo ao vínculo laboral por sua iniciativa sem ter de respeitar o referido aviso prévio. Poder-se-á dizer que a essência do abandono do trabalho reside numa “declaração negocial tácita”⁴, por parte do trabalhador, reveladora da sua intenção de por termo ao contrato de trabalho.

Deste modo, veremos as consequências que decorrem da faculdade de denúncia *ad nutum* concedida ao trabalhador, levando a cabo uma reflexão acerca do instituto legal do abandono de trabalho, iniciando o nosso estudo pela sua origem, passando pela ulterior evolução, até aos dias de hoje. Faremos referência às modalidades de abandono, analisando-as, e abordaremos a questão do *modus operandi* do instituto. Pretendemos, com o presente estudo, contribuir para um melhor entendimento do abandono do trabalho como um todo, acreditando que tal nos permitirá uma exata compreensão do conceito de *animus* extintivo que, por sua vez, se revela fundamental para uma correta delimitação do âmbito de aplicação do instituto em apreço.

contratuais, ao passo que o direito de denúncia, como direito potestativo que é, nasce com a própria celebração do próprio contrato de trabalho e funciona como um “prolongamento” da liberdade de desvinculação do trabalhador. Conforme constata HEINRICH EWALD HORSTER, *A Parte Geral do Código Civil Português – Teoria Geral do Direito Civil*, Almedina, Coimbra, 2003, p. 244 « (...) os direitos potestativos constituem uma espécie de “prolongamentos” de direitos pré-existente ou, o que vem a ser o mesmo, de relações jurídicas pré-existentes». A questão colocar-se-á sempre em relação à possibilidade de desvinculação unilateral porquanto a bilateral (ou por acordo) será sempre um direito que assiste às partes por força do princípio do *pacta sunt servanda*, previsto no artigo 406.º do CC segundo o qual os contratos (só) podem ser alterados com o consentimento de ambas as partes.

⁴ O artigo 217.º do CC distingue, como modalidades da declaração negocial, a “declaração expressa” e a “declaração tácita”. Nos termos do preceito legal será tácita a declaração que «se deduz de factos que, com toda a probabilidade a revelam». Não obstante, as duas modalidades são consideradas equivalentes pelo legislador por imposição do princípio da liberdade declarativa. PAULO MOTA PINTO, *Declaração Tácita e Comportamento Concludente do Negócio Jurídico*, Almedina, Coimbra, 1995, pp. 438 e 439 alerta-nos para a interessante falha de rigor que decorre da união dos vocábulos “declaração” e “tácita”. Não obstante, cremos que esta questão extravasa a órbita da presente reflexão.

I -O ABANDONO⁵ DO TRABALHO

1.1. Origem e evolução

Apesar de ter sido identificado num período anterior a 1989⁶, foi apenas neste ano que a LCCT reconheceu e introduziu o instituto do abandono do trabalho no ordenamento jurídico-laboral português, tendo estabelecido o primeiro quadro legal aplicável à figura. Com efeito, o artigo 40.º deste diploma legal⁷ criou um mecanismo que veio permitir uma maior agilização do processo de cessação do contrato de trabalho nas situações de ausência prolongada do trabalhador, sem que este tenha dado quaisquer informações ao empregador acerca dos motivos que o levaram a não comparecer ao serviço durante aquele período. Com a LCCT, o legislador visou promover uma cessação do vínculo laboral mais célere, instituindo que,

⁵ A origem etimológica da palavra “abandono” não é latina: «*na língua dos francos bann significa poder, jurisdição e deu lugar ao verbo inglês to ban (proscrever, impedir a entrada de alguém a um país), que chegou ao português como ‘banir’, com o mesmo significado. Em francês, surge o vocábulo bandom (deixar de poder de), que mais tarde originou nessa língua o verbo abandonner, adaptado em português como abandonar.*» - cfr. <https://pt.wiktionary.org/wiki/abandonar>, consult. em 14/Nov./2016.

⁶ Cfr. PEDRO FURTADO MARTINS, ob. cit., pp. 553. BERNARDO LOBO XAVIER, «Notas Sobre o Abandono do Lugar nas Relações de Trabalho Privadas», *RDES*, 1978, n.ºs 1 e 2, suscitou a questão de as leis laborais não preverem, à data, uma consequência direta advinda de uma ausência do trabalhador prolongada e sem notícias, tendo feito alusão à figura do *abandono do lugar*, instituída em sede do direito administrativo, para demonstrar que seria a via mais correta a adotar pelo legislador laboral em resposta àquelas situações. Antes de 1989, ao invés do instituto do abandono do trabalho, as faltas do trabalhador eram tidas como faltas injustificadas suscetíveis de configurar justa causa de despedimento, nos termos do artigo 10.º, n.º 2, al. g), da Lei dos Despedimentos – Cfr. SÉRGIO DE ALMEIDA, «O abandono do trabalho», *RDES*, 2010, n.ºs 1-4, p. 139 – o que se revelava completamente desajustado. Nestes casos, o empregador seria desde logo obrigado a diligenciar com vista a entrar em contacto com o trabalhador, com todos os obstáculos colocados por alguém que já não está a fim de ser abordado. Para além disso, não nos esqueçamos do que está na génese do procedimento disciplinar que é precisamente o direito do trabalhador à segurança no trabalho, que, como já fizemos referência, vem previsto nos artigos 53.º da CRP e 338.º do CT, sendo, portanto, desproporcionado levar a cabo o procedimento disciplinar quando é o próprio trabalhador que tem por objetivo fazer cessar o contrato de trabalho – cfr. SÉRGIO DE ALMEIDA, ob. cit., pp. 139 e 140. Ontem como hoje, as faltas não justificadas podem configurar justa causa de despedimento de acordo com o artigo 351.º, n.º 2, al. g), do CT. Não obstante, tal obrigaria o empregador a mover um procedimento disciplinar contra o trabalhador por faltas injustificadas (artigo 351.º, n.º 2, al. g), 2.ª parte, do CT) o que se revelaria inadequado.

⁷ Estabelecia este artigo que «1 - *Considera-se abandono do trabalho a ausência do trabalhador ao serviço acompanhada de factos que com toda a probabilidade revelem a intenção de o não retoma; 2 – Presume-se abandono do trabalho a ausência do trabalhador ao serviço durante, pelo menos, quinze dias úteis seguidos, sem que a entidade empregadora tenha recebido comunicação do motivo da ausência; 3 – A presunção estabelecida no número anterior pode ser ilidida pelo trabalhador mediante prova da ocorrência de motivo de força maior impeditivo da comunicação da ausência; 4 – O abandono do trabalho vale como rescisão do contrato e constitui o trabalhador na obrigação de indemnizar a entidade empregadora de acordo com o estabelecimento do artigo anterior; 5 – A cessação do contrato de trabalho só é invocável pela entidade empregador após comunicação registada, com aviso de receção, para a última morada conhecida do trabalhador.*».

verificadas que fossem as circunstâncias acima descritas, quando a postura do trabalhador fosse reveladora da sua vontade de dissolver o contrato de trabalho, tornava-se bastante que o empregador enviasse ao trabalhador uma carta registada com aviso de receção, atestando o respetivo abandono do trabalho, não estando, por isso, obrigado a instaurar um procedimento disciplinar conducente ao despedimento com justa causa⁸. O preceito legal dispunha ainda que o abandono se presumiria, no caso de o trabalhador se ausentar por um período de quinze dias úteis consecutivos. Com efeito, o artigo 40.º da LCCT verteu uma conceção de abandono do trabalho como um meio de promover a cessação do contrato de trabalho, que produz efeitos de rescisão do contrato por iniciativa do trabalhador. Os pressupostos da figura eram, no essencial, os mesmos que vigoram nos dias de hoje.

O instituto do abandono do trabalho viria a ser, ulteriormente, acolhido pelo CT2003, cujo artigo 450.º estabelecia o regime legal do abandono do trabalho, reduzindo para dez dias úteis consecutivos o período de ausência do trabalhador propulsor da presunção de abandono. Sistemáticamente, a figura passava, agora, a enquadrar-se num contexto que a fazia perspetivar-se como um subtipo de denúncia⁹. Praticamente incólume, o regime legal do abandono do trabalho transitou para a atual versão do CT, onde se encontra previsto no artigo 403.º. Este preceito introduziu algumas alterações, de natureza meramente formal, ao regime legal do abandono do trabalho propriamente dito. Todavia, uma alteração introduzida no regime legal das faltas ao trabalho, mais concretamente no artigo 253.º, n.º 4, *in fine*, do CT, visou resolver alguns problemas que vinham sendo suscitados ao nível da articulação desse regime com o do abandono do trabalho¹⁰.

Assim, podemos afirmar que apesar das grandes reformas legislativas levadas a cabo no seio do direito do trabalho nas últimas três décadas, a evolução legislativa do abandono do trabalho foi extremamente simples. Nas palavras de JOÃO LEAL AMADO “*o abandono do trabalho, dir-se-ia, está onde sempre esteve e como sempre esteve desde que nasceu, plácido*

⁸ O despedimento sem indemnização ou compensação vem elencado no artigo 328.º, n.º 1, al. f), do CT, como exemplo de uma das sanções que podem ser aplicadas ao trabalhador pelo empregador no exercício do seu poder disciplinar. A aplicação de uma qualquer sanção disciplinar, ainda que não seja a do despedimento, nunca poderá ser levada a cabo sem que tenha havido lugar à audiência prévia do trabalhador, nos termos do disposto no artigo 329.º, n.º 6, do CT, cuja violação constitui, nos termos do n.º 8 do mesmo artigo, contraordenação grave. Toda a tramitação conducente a aplicação de uma sanção disciplinar deve salvaguardar o direito de defesa do trabalhador. No procedimento disciplinar para aplicação de sanção de despedimento prevê o artigo 355.º do CT o direito de resposta do empregador – cfr. PAULA QUINTAS, HÉLDER QUINTAS, *Manual de Direito do Trabalho e de Processo do Trabalho*, 6.ª ed., Almedina, Coimbra, 2017, pp. 153 - 156.

⁹ O regime legal do abandono do trabalho passa a estar inserido na subsecção destinada à regulamentação da denúncia.

¹⁰ Questão analisada mais à frente.

e discreto no seio do ordenamento jurídico-laboral.”¹¹. À primeira vista, os pressupostos e o *modus operandi* do instituto do abandono do trabalho passaram praticamente inalterados ao longo deste período, o que poderá ser aparente ilusório, visto que, na perspetiva da jurisprudência, a quem cabe decidir pela aplicação (ou não aplicação) de determinada norma legal, o regime do instituto em apreço parece estar a sofrer algumas alterações no que ao seu âmbito de aplicação diz respeito, o que será alvo de análise crítica neste trabalho de investigação.

1.2. Noção e elementos

O abandono do trabalho traduz-se num meio de cessação do contrato de trabalho por iniciativa do trabalhador. Situação modelar será aquela em que o trabalhador deixa de comparecer ao serviço sem “prestar contas” ao empregador acerca dos motivos por que o fez e sem demonstrar por outros meios que não seja a própria ausência, a intenção de fazer cessar o contrato. Em traços gerais, a figura corresponde a uma rescisão tácita do contrato de trabalho pelo trabalhador, que, sem respeitar o aviso prévio previsto para a denúncia¹², promove a cessação do vínculo de trabalho sem invocar justa causa.

Ainda que a ausência do trabalhador corresponda à base em que assenta a figura em apreço, para que uma determinada situação configure um caso de abandono do trabalho a mera não-comparência não é condição bastante, ainda que se traduza numa ausência prolongada. De facto, para que haja abandono do trabalho, é necessário que a não-comparência do trabalhador seja acompanhada de circunstâncias concludentes¹³ que indiquem a sua vontade de não mais regressar ao trabalho e, por conseguinte, revelem a sua intenção de dissolver o vínculo laboral¹⁴. Portanto, o abandono do trabalho não é mais que uma *ausência*

¹¹ Cfr. JOÃO LEAL AMADO, «Abandono do trabalho: instituto jurídico em remodelação?», *Direito do Trabalho + Crise=Crise no Direito do Trabalho?*, Coimbra Editora, Lisboa, 2011, p. 14.

¹² Cfr. artigo 400.º, n.º 1, do CT.

¹³ O STJ tem considerado que o facto será havido como “concludente” da vontade do trabalhador de não regressar ao serviço, logo que essa concludência seja objetivamente evidente na perspectiva de terceiros, não sendo, portanto, necessário que o próprio agente haja representado a sua conduta como tal – cfr. Ac. do STJ, de 28-11-2012, (499/10.7TTFUN.L1.S1, FERNANDES DA SILVA), Ac. do STJ de 03-10-2013, (8/11.0TTSTS, GONÇALVES ROCHA) e Ac. do TRC de 19-11-2015 (495/14.5TTLRA.C1, PAULA DO PAÇO). Em relação a este ponto expressaremos a nossa posição adiante, aquando da análise do caso subjacente a este último acórdão – o caso do operador fabril.

¹⁴ Não há lugar a abandono do trabalho nos casos em que o empregador tenha ou deva ter conhecimento acerca dos motivos que tenham levado o trabalhador a ausentar-se, que não sejam os de fazer cessar o contrato de trabalho.

*qualificada do trabalhador*¹⁵, que corresponde a uma demissão manifestada através de factos que clara e naturalmente a façam pressupor.

JOÃO LEAL AMADO parece questionar-se acerca do carácter tácito da rescisão do contrato por abandono do trabalho¹⁶. Entendemos que esta questão carece de uma análise da nossa parte. Entre nós, JÚLIO GOMES considera que a ausência injustificada do trabalhador, precedida de uma declaração verbal que tenha expressado inequivocamente a intenção deste de não regressar ao serviço, configura uma situação de abandono do trabalho¹⁷. Em sentido aparentemente contrário, considera ROSÁRIO PALMA RAMALHO, que nos casos em que haja uma declaração expressa por parte do trabalhador, estaremos perante uma denúncia e que, portanto, o abandono traduzir-se-á sempre e sem exceção numa declaração tácita extintiva do contrato de trabalho¹⁸. Salvo o devido respeito, somos levados a crer que este é um “não problema”. Ambas as posições parecem complementar-se e nenhuma delas derroga a outra. De facto, o carácter tácito, intrínseco à declaração de vontade do abandono, não sai melindrada na situação em que o trabalhador se dirija ao seu empregador ou a algum colega seu dizendo “vou-me embora” e em seguida se despeça dos seus colegas, retirando todos os seus pertences do local de trabalho e deixando de comparecer ao serviço. Pelo contrário, nesta situação o *animus* extintivo sai reforçado, por se revelar claramente na frase proferida pelo trabalhador, sem a qual, em todo o caso, o abandono efetivar-se-ia, ainda assim. Independentemente daquilo que possa ter sido dito pelo trabalhador, houve, efetivamente, um comportamento que acompanhou aquela declaração do trabalhador e que traduziu inequivocamente o seu desejo de “abandonar” o local de trabalho. Assim, o abandono do trabalho corresponderá sempre e

¹⁵ Diferente de ausência simples. Cfr. JOÃO LEAL AMADO, ob. cit., pp. 15. A ausência é qualificada quando se faz acompanhar de factos que revelam de forma evidente a vontade do trabalhador de não voltar ao serviço. MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho II*, 6.ª ed., Almedina, Coimbra, 2016, p. 957.

¹⁶ Cfr. JOÃO LEAL AMADO, ob. cit., pp. 15 e 16.

¹⁷ Cfr. JÚLIO GOMES, *Direito do Trabalho – V. I*, Coimbra Editora, Coimbra, 2007, pp. 1072, n. 2569. JÚLIO GOMES dá o exemplo do trabalhador que se dirige ao empregador dizendo “nunca mais cá ponho os pés” ou “demito-me” seguidos de uma ausência inequívoca. No Ac. do TRL, de 13-10-2004, (6098/2004-8, RAMALHO PINTO) considerou haver evidência da intenção do trabalhador no caso em que este entregou as chaves das quais carecia para ter acesso ao local de trabalho e anuncia aos colegas não mais voltará. Em todo caso, dever-se-á atender ao contexto em que as palavras são proferidas uma vez que podem ter sido utilizadas num momento numa discussão mais tensa ou sem o conhecimento do seu real alcance. Nestes casos, as declarações não relevam para aferir se configura uma situação de abandono do trabalho.

¹⁸ Cfr. MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, ob. cit., pp. 955 e 956.

sem exceção a uma rescisão tácita do contrato de trabalho¹⁹, cuja *intensão extintiva* do trabalhador se poderá revelar tacitamente e/ ou expressamente, dependendo das situações.

Constata-se, portanto, a indispensabilidade de verificação de um conjunto de requisitos legais para que determinada circunstância se traduza numa situação de abandono do trabalho. Fiel ao vertido no n.º 1 do artigo 40.º da LCCT estabelece o artigo 403.º, n.º 1, do CT que “*Considera-se abandono do trabalho a ausência do trabalhador do serviço acompanhada de factos que, com toda a probabilidade, revelam a intenção de não o retomar*”²⁰. A partir daqui somos capazes de destacar os dois elementos constitutivos do abandono do trabalho: (i) “*a ausência do trabalhador ao serviço*”; (ii) “*acompanhada de factos que, com toda a probabilidade, revelam a intenção de não o retomar*”. A mera não-comparência injustificada²¹ do trabalhador não configura, por si só, uma situação de abandono do trabalho, mas corresponde, tão-somente, ao *elemento objetivo* da figura, a qual não dispensa o *elemento subjetivo* (o *animus* extintivo), isto é, a necessidade de se concluir, com elevada probabilidade, pela intenção de o trabalhador não regressar ao local de trabalho²². Estamos a reportar-nos, por exemplo, aos casos em que o trabalhador, antes de se ausentar da empresa, leva consigo todos os instrumentos de trabalho ou que passa a trabalhar em outra empresa com horário e/ou local de trabalho incompatíveis com a prestação de atividade junto do empregador originário ou, ainda, que se ausenta após ter obtido a licença de residência e de trabalho num país estrangeiro. De resto, a jurisprudência veio já firmar que a ausência do trabalhador após ter cumprido sanção disciplinar, após ter gozado férias ou após ter estado de

¹⁹ Tal como refere expressamente JÚLIO GOMES, ob. cit., p. 1071, n. 2568, o abandono do trabalho corresponde a «uma modalidade de denúncia tácita». Atentos às particularidades da declaração tácita, somos da opinião que deveria ser criado um regime legal próprio para esta modalidade. PAULO MOTA PINTO, ob. cit., p. 735, realça algumas características particulares da declaração tácita como a receção por parte do declaratório, o “nexo de conclusão” e as faltas ou vícios da vontade.

²⁰ O artigo 403.º do CT corresponde, com algumas alterações, ao artigo 450.º do CT2003.

²¹ Em matéria de abandono de trabalho falamos sempre, logicamente, de uma ausência injustificada porquanto se estivermos perante uma situação de faltas justificadas ou de suspensão do contrato de trabalho, não haverá lugar a abandono do trabalho. No caso de impedimento temporário de prestar trabalho por facto não imputável ao trabalhador, o contrato de trabalho suspende-se – cfr. Ac. do TRC, de 12-02-2009, (28/08.2TTCVL.C1, FERNANDES DA SILVA).

²² Cfr., entre outros, Ac. do STJ, de 06-12-2016, (592/11.9TTFAR.E1.S1, JOÃO FERNANDO FERREIRA PINTO) e o Ac. do STJ de 05-07-2007 (06S4283, MARIA LAURA LEONARDO), cujo sumário dispõe o seguinte: “São dois os requisitos do abandono do trabalho: (i) um elemento objetivo constituído pela ausência do trabalhador ao serviço, isto é, a não comparência no local e tempo de trabalho a que estava obrigado, não comparência essa voluntária e injustificada; (ii) um elemento subjectivo constituído pela intenção de não retomar o trabalho, ou seja, a intenção de não comparência definitiva no local de trabalho”.

baixa, quando não tenha havido qualquer impedimento ao seu regresso, revela, de forma inequívoca, a intenção do trabalhador de não regressar ao serviço²³.

1.3. Modalidades de abandono do trabalho

Após todas as reformas legislativas de que foi alvo o Direito do Trabalho, é de realçar, como já foi referido, que a figura do abandono do trabalho passou praticamente incólume e que, portanto, desde que a figura foi introduzida no ordenamento jurídico português em 1989, a lei sempre previu, apenas e só, dois tipos de abandono, a saber: o abandono do trabalho propriamente dito e o abandono presumido.

1.3.1. Abandono do trabalho propriamente dito

O abandono do trabalho propriamente dito corresponde, em suma, ao instituto tal como o temos vindo a descrever até aqui. Este tipo de abandono vem previsto no n.º 1 do artigo 403.º do CT e é constituído por um elemento objetivo e outro subjetivo, tal como referidos anteriormente. Cabe apenas notar que, quanto ao elemento objetivo e relativamente a este tipo de abandono, a lei não exige duração mínima da ausência do trabalhador para que haja lugar ao abandono do trabalho o que, como iremos ver, não ocorre no abandono presumido. Quanto ao abandono propriamente dito, o empregador terá de demonstrar outros factos que, juntamente com a não-comparência, revelem o *animus* extintivo do trabalhador. Pense-se no exemplo já aludido do trabalhador que inicia a prestação de atividade em local e horário de trabalho incompatíveis com os do contrato de trabalho originário. Esse facto, objetivamente, impede o trabalhador de regressar ao local de trabalho inicial pelo que, sendo a sua prova feita pelo empregador, terá de se concluir pela existência de uma *intenção extintiva* do trabalhador o que nos conduzirá, inequivocamente, a um caso de cessação do vínculo laboral por abandono do trabalho.

²³ Cfr. Ac. do STJ, de 10-12-2009, (84/07.0TTVIS.C1.S1, BRAVO SERRA) e o Ac. do TRC, de 15-01-2004, (2664/03, SERRA LEITÃO).

1.3.2. Abandono presumido

Dispõe o n.º 2 do artigo 403.º do CT que se presume o abandono do trabalho “*em caso de ausência de trabalhador do serviço durante, pelo menos 10 dias úteis seguidos, sem que o empregador seja informado do motivo da ausência.*”. Note-se, desde logo, que esta comunicação não está sujeita a forma especial, podendo ser expressa ou tácita²⁴. Neste tipo de abandono do trabalho, o elemento subjetivo, isto é, a intenção do trabalhador de dissolver o vínculo contratual deduz-se da própria ausência prolongada através de uma presunção *iuris tantum*²⁵. Esta ilação decorre de uma ausência de, pelo menos, 10 dias úteis consecutivos o que nos permite concluir que os dias de descanso semanal intercorrentes, bem como os dias de férias e os feriados, não são tidos em conta para o cômputo desse prazo²⁶.

Analogamente ao que ocorre no abandono *stricto sensu*, também em relação a esta modalidade, se exige que haja ausência do trabalhador e que esta não seja acompanhada de factos que possam colocar em causa a sua vontade de dissolver o vínculo laboral. Assim, o preceito legal *supra* referido, ainda que não o refira expressamente, deve ser alvo de uma interpretação restritiva, não havendo lugar a presunção nos casos em que, apesar de o

²⁴ Cfr. Ac. do STJ, de 13-12-1995, (004193, ALMEIDA DEVEZA), in *CJ, Acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça*, 1995, T. III, pp. 306 - 308. Princípio da liberdade de forma, previsto no artigo 219.º do CC. Cfr. PEDRO FURTADO MARTINS, ob. cit., p. 554.

²⁵ Estamos perante uma presunção legal ilidível. No sumário do Ac. do TRC, de 23-01-2014, (140/12.3TTLRA.C1, AZEVEDO MENDES) pode ler-se que «Esta presunção é uma presunção *juris tantum*, dado que pode ser ilidida pelo trabalhador (...)». Nos termos do artigo 349.º do CC “*presunções são as ilações que a lei ou o julgador tira de um facto conhecido para firmar um facto desconhecido*”. Ou seja, tendo conhecimento de um determinado facto – o *facto base* – a lei ou o julgador irá associar a um outro facto que, apesar de ser desconhecido, é assumida a sua verificação em decorrência da mera prova do primeiro – o *facto presumido*. Se a ilação for retirada da lei estamos perante uma *presunção legal* (*praesumptiones juris*), caso a fonte da presunção seja o julgador, estão tratar-se-á de uma *presunção natural* (*presumptiones facti* ou *hominis*). Independentemente do tipo que reveste, a presunção assenta em regras de probabilidade e de experiência, estando sempre subjacente um nexo lógico entre o facto base e o facto presumido. Nexo que, diga-se, distingue a presunção legal da figura da *ficção legal*. A imperatividade característica das presunções legais contrasta com a liberdade associada às presunções naturais, cujo funcionamento está à disposição do julgador. Neste caso estamos perante uma presunção em sentido próprio que parte de factos conhecidos para deduzir a ocorrência de outros factos. Quem aproveita a presunção não está obrigado a provar o facto presumido.

²⁶ Outro exemplo de presunção legal é o instituto da morte presumida previsto nos artigos 114.º a 119.º, todos do CC.

empregador não ter sido efetivamente informado dos motivos da ausência, esta seja acompanhada por elementos que indiciam a intenção de o trabalhador regressar ao serviço²⁷.

Uma vez preenchidos estes pressupostos, o trabalhador poderá afastar a presunção, sendo apenas admitido que o faça «mediante prova da ocorrência de motivo de força maior impeditivo da comunicação ao empregador da causa da ausência», nos termos do disposto no n.º 4 do artigo 403.º do CT²⁸. Quer isto dizer que não se trata de demonstrar que a ausência ocorreu por outros motivos que não a intenção de cessar o contrato. Para ilidir a presunção, o trabalhador terá de provar que a comunicação da sua ausência só não foi expedida, ou só não chegou ao conhecimento, ou só não foi cognoscível do empregador por ter ocorrido um determinado acontecimento natural e/ou devido a determinada conduta de um terceiro que não lhe seja imputável²⁹. Para além disso o trabalhador terá de alegar e provar que agiu com a diligência característica de uma pessoa “normal”, isto é, medianamente inteligente, cuidadosa e atenta³⁰ e que ainda assim não conseguiu cumprir o seu dever de comunicar a ausência ao empregador. Questão pertinente será a de saber até que momento está o trabalhador legitimado a promover o afastamento da presunção. De facto, da simples leitura do artigo 403.º, n.º 4, do CT não decorre qualquer solução para este problema. A doutrina parece encarar a comunicação da presunção de abandono pelo empregador como o momento a partir

²⁷ Nas palavras de SÉRGIO DE ALMEIDA, ob. cit., p.149 “*se se entender que a inexistência destes elementos não faz parte dos contornos dos pressupostos da presunção impor-se-á uma interpretação restritiva, só assim se satisfazendo a ratio do preceito*”.

²⁸ Note-se, ainda, que independentemente do real motivo da ausência, a mera comunicação da ausência por parte do trabalhador é bastante para que a presunção de abandono do trabalho não se efetive.

²⁹ Cfr., *vd.*, Ac. do STJ, de 16-05-2000, (00S046, ALMEIDA DEVEZA) - «O trabalhador pode ilidir a presunção se provar que esteve impedido de fazer a comunicação, não bastando que prove os factos que determinam a sua ausência». Em relação ao caso de força maior, há quem defenda tratar-se de um facto praticado por terceiros, não imputável àquele sobre quem impende o dever de cumprir a obrigação e que o impossibilita de o fazer, caracterizado pela imprevisibilidade e pela inevitabilidade – Cfr. ANA PRATA, *Dicionário Jurídico V. I*, 5.ª ed., Almedina, Coimbra, 2009, pp. 244 e 245; Cfr. SÉRGIO DE ALMEIDA, ob. cit., p. 150. Defendemos que o conceito está exclusivamente associado à inevitabilidade de um determinado acontecimento que, ocorrendo e impossibilitando objetivamente a prática de um facto, desresponsabiliza aquele a quem aproveita. Na nossa opinião aquele acontecimento poderá ter sido previsto ou até mesmo previsível. Assim, os acontecimentos naturais enquadram-se no conceito de força maior. Salvo melhor entendimento, defendemos que a imprevisibilidade se relaciona unicamente com a figura do caso furtivo que se traduz num facto imprevisto cujos efeitos não podem ser evitados.

³⁰ Falamos aqui do critério abstrato do bom pai de família. Este será uma pessoa média, medianamente atenta, cuidadosa e avisada.

do qual se admite a abertura da discussão. JOÃO LEAL AMADO³¹ entende que o trabalhador pode ilidir a presunção de abandono ainda que o empregador tenha já enviado a comunicação a presunção de abandono ao trabalhador. No mesmo sentido, ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES³² entende que o trabalhador pode ilidir a presunção a todo o tempo, independentemente do momento em que a comunicação lhe é enviada pelo empregador. Salvo melhor opinião, partilhamos desta linha de pensamento. Note-se que a cessação do vínculo laboral por abandono do trabalho não se dá pela comunicação do mesmo ao trabalhador, mas tão-somente pelo abandono em si mesmo. Preenchidos que se revelem os requisitos para o afastamento da presunção e querendo o trabalhador lançar mão da ilisão, deverá ter sempre o direito de o fazer a todo o tempo, não havendo lugar ao abandono presumido. Com efeito, ainda que a comunicação de abandono tenha sido já enviada pelo empregador, entendemos que o trabalhador deve ter, ainda assim, o direito de ilidir a presunção de abandono, neutralizando, se for o caso, a comunicação entretanto enviada pelo empregador, sob pena de haver a possibilidade de ocorrência de situações de abandono presumido que se tornem eficazes sem que tenha havido, efetivamente, “abandono” pelo empregador. Ainda que no caso estejam preenchidos os pressupostos do abandono do trabalho, ao trabalhador que disponha de motivos legitimadores da ilisão da presunção deve ser concedida a possibilidade de a promover, podendo o empregador, nestas situações, lançar mão do abandono propriamente dito.

O ónus de provar o primeiro elemento que integra o facto indiciário³³ cabe ao empregador que deve demonstrar que efetivamente o trabalhador, por um período de dez dias úteis consecutivos, não compareceu ao serviço. A prova da ausência do trabalhador deve ser feita através do registo dos tempos de trabalho, dos quais constem as presenças e as faltas daquele³⁴. O empregador que não observe o dever imposto pelo artigo 202.º do CT, não está,

³¹ Cfr. JOÃO LEAL AMADO, *Contrato de Trabalho - Noções Básicas*, Coimbra Editora, 4.ª ed., Almedina, Coimbra, 2016, p. 391.

³² Cfr. ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, *Direito do Trabalho*, 17.ª ed., Almedina, Coimbra, 2014, p. 582.

³³ Na letra do sumário do Ac. do TRC, de 19-11-2015, (495/14.5TTLRA.C1, PAULA DO PAÇO) o facto indiciário em que se baseia a presunção de abandono do trabalho integra dois elementos: «i - a não comparência do trabalhador ao serviço durante um período mínimo de dez dias úteis seguidos; ii - a falta de informação do motivo da ausência.».

³⁴ O registo dos tempos de trabalho pode ser levado a cabo de várias formas, tais como: através de “folhas de presença” preenchidas manualmente pelo próprio trabalhador ou por um terceiro disso encarregue registando a assiduidade e a pontualidade; através dos comunmente designados “relógios de ponto” nos quais são inseridos fichas ou cartões mecanográficos; através de outros equipamentos informáticos com sensores capazes de detetar e identificar impressões digitais, cartões magnéticos. Por imposição do artigo 202.º do CT, o empregador está legalmente obrigado a registar os

ainda assim, impedido de provar a verificação do elemento objetivo por outros meios legalmente admissíveis como, por exemplo, através de prova testemunhal.

Em relação ao ónus de provar a falta de informação do motivo da ausência, torna-se pertinente uma análise das duas correntes jurisprudenciais que, em relação a esta matéria, divergiram entre si. Primeiramente, a posição dominante defendia que caberia ao empregador o ónus de alegar a falta de comunicação do motivo da ausência, ao passo que o trabalhador estaria incumbido de provar que havia informado o empregador acerca das razões que motivaram a sua ausência³⁵. A base factual da presunção do abandono corresponde às ausências do trabalhador durante um período mínimo de dez dias úteis sem que o empregador tenha sido informado dos motivos justificativos. Por sua vez, estas ausências são faltas ao trabalho, cujo regime legal³⁶ prevê que sempre que o trabalhador não compareça no local de trabalho deve comunicar ao empregador a ausência, referindo o motivo justificativo da mesma, conforme estabelece o artigo 253.º do CT³⁷. Ora, aqui parece haver um argumento a favor desta posição. De facto, nos termos do artigo 253.º, n.º 5, do CT, é o trabalhador aquele que está incumbido de provar que cumpriu a obrigação que sobre si impende de comunicar a

tempos de trabalho dos seus trabalhadores, incluindo aqueles isentos de horário de trabalho (artigo 202.º, n.º 1, do CT), e a mantê-los, dos quais devem constar, nos termos do n.º 2 do referido preceito legal, a indicação das horas de início e de termo do tempo de trabalho, das interrupções e dos intervalos nele compreendidos, no sentido de permitir determinar o número de horas de trabalho prestadas por cada trabalhador, por dia e por semana. No caso de o empregador não cumprir a obrigação que sobre ele impende, por não dispor de quaisquer sistemas de registo ou por, possuindo, o mesmo não encerrar a totalidade dos elementos exigidos por lei, aquele vê a sua conduta configurar uma contraordenação grave, nos termos do disposto no n.º 5 do artigo 202.º do CT.

³⁵ No Ac. do STJ, de 16-05-2000, (00S046, ALMEIDA DEVEZA) pode ler-se que «Para beneficiar da presunção legal de abandono do trabalho a entidade patronal tem de alegar e provar somente que o trabalhador faltou ao serviço durante 15 dias úteis seguidos sem apresentar justificação, sendo ao trabalhador que compete provar que a comunicou à entidade patronal a prova daquela comunicação.». Cfr. PEDRO FURTADO MARTINS, ob. cit., pp. 557. Pode ler-se no Ac. do TRC, de 19-11-2015, (495/14.5TTLRA.C1, PAULA DO PAÇO) o seguinte: «Inicialmente, a jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça entendeu que caberia à entidade empregadora que invoca o abandono do trabalho o ónus da prova do facto positivo base da referida presunção, ou seja, a ausência do trabalhador durante o período mencionado na presunção, incumbindo-lhe apenas o ónus de alegação do facto negativo sobre a falta de comunicação do motivo da ausências, sendo que o ónus da prova desse facto negativo caberia ao trabalhador e não ao empregador (...) Todavia, esta posição foi alterada na jurisprudência mais recente, passando a considerar-se que compete ao empregador alegar e provar os factos integradores dos requisitos do abandono do trabalho, o que abrange, no caso da presunção do abandono os factos que suportam a presunção, ou seja, a ausência do trabalhador ao serviço por mais de 10 dias úteis seguidos e a falta de comunicação do motivo da ausência pelo trabalhador (...) Não vislumbramos qualquer razão para não seguir esta última orientação jurisprudencial, tanto mais, que a mesma traduz a aplicação do regime geral de direito probatório (...)».

³⁶ Artigos 248.º a 257.º, todos do CT.

³⁷ A comunicação deve ser feita, no mínimo, com a antecedência de cinco dias ou, sendo a ausência imprevisível, logo que possível, nos termos dos n.ºs 1 e 2 do artigo 253.º do CT.

ausência e os motivos lhe subjazem, sob pena das suas faltas serem classificadas como injustificadas.

Contudo, esta orientação jurisprudencial tem vindo a ser preterida por uma outra atualmente dominante e que entende que cabe ao empregador não só o ónus de alegar como também o de demonstrar que não recebeu a informação do motivo da ausência³⁸, com o fundamento de que caberá provar a existência do facto base a quem a presunção aproveita. E, de facto, decorre do regime geral probatório, que o ónus de provar a falta de informação por parte do trabalhador impende sobre o empregador³⁹. Assim, não restam dúvidas de que o empregador está legalmente obrigado a alegar e a demonstrar ambos os elementos que integram o facto indiciário: a ausência do trabalhador por um período mínimo de dez dias úteis seguidos e a falta de comunicação do motivo da ausência. Poderemos, contudo, questionar-nos acerca da bondade desta solução. De facto, ainda que não devamos descurar a já de si fragilizada posição do trabalhador no contexto da relação de trabalho, impõe-se reconhecer que obrigar o empregador a fazer prova de não ter sido informado pelo trabalhador é um desafio praticamente impossível. Visto que a demonstração de um facto negativo – a conduta omissiva do trabalhador – é sempre extremamente difícil, tal pode conduzir à esterilidade, na prática, do instituto do abandono do trabalho. Admitimos a grande dificuldade que temos em tomar partido nesta discussão. Não obstante, a posição jurisprudencial atualmente dominante acolhe *ipsis verbis* a solução legalmente imposta pelo CC a qual, com o devido respeito por opiniões diversas, não deve nem pode abandonar.

O dever de demonstrar a ausência do trabalhador cabe natural e inequivocamente ao empregador ao passo que o trabalhador, dependendo da posição que se adote em relação a esta matéria, estará ou não obrigado a comprovar que as suas faltas foram justificadas por ter feito a sua comunicação ao empregador invocando os motivos justificativos e, nos casos em que o empregador tenha exigido, por ter provado os factos indicados na comunicação, nos termos do disposto no artigo 254.º do CT. Contudo, note-se que toda esta discussão apenas se colocará se o empregador efetivamente conseguir comprovar as ausências do trabalhador,

³⁸ Cfr. Ac. do STJ, de 26-03-2008, (07S2715, MÁRIO PEREIRA) e Ac. do STJ, de 29-10-2008, (08S2273, PINTO HESPAÑHOL). Mais recentemente, pode ler-se no sumário do Ac. do TRC, de 19-11-2015, (495/14.5TTLRA.C1, PAULA DO PAÇO) o seguinte: «Ao empregador que pretenda ver reconhecida a denúncia do contrato de trabalho pelo empregador, com fundamento na situação prevista no artigo 403.º do Código do Trabalho e querendo beneficiar da presunção consagrada no n.º 2 deste normativo, compete-lhe alegar e provar a verificação do facto indiciário do abandono do trabalho.».

³⁹ Cfr. artigos 342.º, n.º 1, 344.º, n.º 1, 349.º e o artigo 350.º, n.º 1, todos do CC. Em especial o artigo 342.º, n.º 1, estabelece que «Àquele que invocar um direito cabe fazer a prova dos factos constitutivos do direito alegado.».

caso contrário, a entidade patronal não tem legitimidade para imputar ao trabalhador o não cumprimento do dever de assiduidade e, conseqüentemente, para promover a cessação do contrato de trabalho por abandono.

De qualquer modo, provadas que estejam as suas ausências ao serviço, o trabalhador está obrigado a comunicar e a justificá-las. No caso de não o fazer, incorre sempre em incumprimento a título de culpa⁴⁰ nos termos gerais, conforme consta do artigo 799.º do CC. Do mesmo modo, tornando-se eficaz o abandono presumido e tendo sido ilidido, o trabalhador terá, ainda assim, de justificar as suas faltas, sob pena de incorrer em responsabilidade disciplinar por desrespeitar o dever de assiduidade que sobre si impende, previsto no artigo 128.º, n.º 1, al. b), 1.ª parte, do CT, deixando de auferir a retribuição correspondente ao período de ausência, que deixa de ser contabilizado para efeitos da antiguidade, conforme o plasmado no artigo 256.º, n.º 1, do mesmo diploma legal. De facto, afastada que esteja a presunção, o trabalhador terá em todo o caso de provar que comunicou ao empregador o motivo da ausência ou, não o tendo feito, terá de comprovar, no mínimo, que não teve intenção de fazer cessar o vínculo de trabalho.

Note-se que se o empregador fizer prova da existência de factos que espelham o desígnio do trabalhador de não voltar ao serviço, a prova do motivo de força maior por parte do trabalhador, ainda que afaste o abandono presumido, de nada valerá por se revelar completamente infrutuosa, pois estando preenchidos os dois requisitos cumulativos (objetivo e *animus* extintivo) o contrato de trabalho cessa por abandono do trabalho propriamente dito, ainda assim.

1.3.2.1. O caso paradigmático de abandono presumido – o caso do operador fabril

As mais das vezes, as contendas relacionadas com o abandono presumido têm na sua origem ausências prolongadas do trabalhador que, em consequência de faltas atempadamente comunicadas ao empregador de acordo com o disposto no artigo 253.º do CT, despoletam em

⁴⁰ A culpa revela-se através do grau de censurabilidade manifestado por parte da sociedade em relação a uma determinada conduta. A figura compreende dois tipos distintos, a saber: o dolo e a negligência. Nas palavras de CARLOS ALBERTO DA MOTA PINTO «A culpa, traduzida numa reprovação ou censura da conduta desrespeitadora dos interesses tutelados pelo direito, pode resultar da existência de uma intenção de causar um dano violando uma proibição (*dolo*) ou da omissão dos deveres de cuidado, diligência ou perícia exigíveis para evitar o dano (*negligência ou mera culpa*).» - cfr. CARLOS ALBERTO DA MOTA PINTO, *Teoria Geral do Direito Civil*, 4.ª ed. Por António Pinto Monteiro e Paulo Mota Pinto, Coimbra Editora, Coimbra, 2005, p. 130.

determinado momento a suspensão do contrato de trabalho⁴¹ a partir do qual o trabalhador não mais informa o empregador acerca do motivo da ausência⁴². Falamos, mais concretamente, das situações em que o trabalhador se vê impedido de laborar por motivo de doença. De facto, estes casos de abandono do trabalho são aqueles que mais frequentemente foram debatidos em sede judicial e correspondem às situações em que o trabalhador comunica e justifica as faltas durante o primeiro mês de ausência, alegando motivo de doença, momento a partir do qual, com fundamento na suspensão do contrato de trabalho, deixa de comunicar ao empregador as razões pelas quais continua sem comparecer ao serviço (sem demonstrar, inclusivamente, que continua doente).

Como forma de resolver estes casos, a CLBRL propôs a introdução de uma alteração ao n.º 4 do artigo 253.º do CT⁴³. A Comissão quis, designadamente, que o preceito legal passasse a impor a reiteração da comunicação e da justificação em caso de ausências na pendência de suspensão do contrato de trabalho por facto relativo ao trabalhador. Em consequência, o n.º 4 do artigo 253.º do CT sofreu um pequeno aditamento tendo passado a dispor nos seguintes termos: «A comunicação é reiterada em caso de ausência imediatamente subsequente à prevista em comunicação referida num dos números anteriores, **mesmo quando a ausência determina a suspensão do contrato por impedimento prolongado**» (destaque nosso). Não obstante, na opinião defendida por ABÍLIO NETO⁴⁴, PEDRO FURTADO MARTINS⁴⁵ e, ainda, JOÃO REIS⁴⁶, a alteração em nada modificou aquela que, para os autores, era já a solução imposta pela interpretação conjugada dos regimes legais das faltas ao trabalho e da suspensão do contrato por impedimento prolongado do trabalhador⁴⁷. Alguma jurisprudência⁴⁸, que via em

⁴¹ Por imposição do princípio da estabilidade, o artigo 296.º, n.º 1, do CT a manutenção do vínculo laboral nas situações de impossibilidade temporária que não seja imputável ao trabalhador – cfr. BERNARDO LOBO XAVIER, *Manual de Direito de Trabalho*, 2.ª ed., Verbo, Lisboa, 2014, p. 702.

⁴² Cfr. LBRL, p. 116, in <http://www.gep.msess.gov.pt/>. A CBRL refere-se ao artigo 228.º do CT2003 que à data se encontrava em vigor e que atualmente corresponde ao artigo 253.º do CT.

⁴³ Que corresponde ao artigo 228.º, n.º 3, do CT 2003.

⁴⁴ Cfr. ABÍLIO NETO, *Código do Trabalho e Legislação Complementar – Anotados*, 4.ª ed., Ediforum, Lisboa, 2013, pp.490 e 491.

⁴⁵ Cfr. ob. cit., p.563.

⁴⁶ Alegando a adjacência entre as situações de suspensão do contrato de trabalho e as faltas, por um lado, e invocando o princípio da boa fé, por outro, o autor defendia, já, que o trabalhador estaria obrigado a justificar as faltas além do 31.º dia de ausência – cfr. JOÃO REIS, «Suspensão do contrato - Dever de comunicação do impedimento.», *Q L*, 1994, pp. 87 e 88.

⁴⁷ No entanto, quando a comunicação previsse todo o período de ausência o trabalhador não estaria obrigado reiterar a justificação. Assim não aconteceria, se o período previsível previsto na comunicação fosse ultrapassado. Nestes casos, os

LUÍS MIGUEL MONTEIRO⁴⁹ um dos seus defensores, vinha, até à data da introdução da alteração ao artigo, acolhendo posição contrária, propondo que o dever de comunicar as faltas apenas vinculasse o trabalhador enquanto as suas ausências configurassem faltas no sentido *jus laboral* do termo. Isso porque, no entender daquele autor, se o impedimento fosse superior a trinta dias o regime aplicável ao casos passaria a ser o da suspensão do contrato e já não o das faltas ao trabalho. Na mesma linha de pensamento, JÚLIO GOMES⁵⁰ entendia que a partir do momento em que o contrato de trabalho se tornasse suspenso o trabalhador deixaria de estar legalmente obrigado a justificar a sua ausência. Num contexto em que esta necessidade não constava expressamente na nossa lei e atendendo às diferenças existentes entre os regimes legais da suspensão do contrato de trabalho e das faltas, as posições adotadas por estes últimos autores eram por nós perfeitamente compreensíveis⁵¹.

Conforme referido, prevista no n.º 4, do artigo 253.º do CT, a questão é hoje pacífica, cabendo ao trabalhador comunicar e justificar as suas ausências, invocando o impedimento que desencadeie a suspensão do vínculo laboral. Assim, o trabalhador que não o faça legitima o seu empregador a invocar a presunção de abandono, após tê-la comunicado ao trabalhador, promovendo a dissolução do contrato de trabalho.

Posto isto, percebemos que anteriormente ao atual CT, a jurisprudência e parte da doutrina eram tentadas a considerar que estes casos não configuravam uma situação de abandono presumido uma vez que o trabalhador, suspenso que se encontrasse o contrato de trabalho, deixava de estar obrigado a comunicar as faltas, não permitindo ao empregador, por isso, invocar o abandono do trabalho. Na opinião de PEDRO FURTADO MARTINS, com a introdução do artigo 228.º do CT2003 o legislador pretendeu precisamente resolver estes

referidos autores sempre defenderam que a comunicação fosse reiterada, independentemente da suspensão do contrato de trabalho.

⁴⁸ Veja-se, por exemplo, o exemplo do Ac. do STJ de 20-01-2000, (99S085, JOSÉ MESQUITA), in *CJ, Acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça*, 2000, T. I, p. 257. Ainda o Ac. do TRP, de 07- 05-2001, (0140269, SOUSA PEIXOTO) e o sumário do Ac. do STJ, de 16-02-2000, (99S298, DINIZ NUNES).

⁴⁹ Cfr. PEDRO ROMANO MARTINEZ, et al., *Código do Trabalho Anotado*, 6.ª ed., Almedina, Coimbra, 2008, p. 470. Atualmente, o autor não se opõe àquela que foi a opção do legislador.

⁵⁰ Cfr. JÚLIO GOMES, *Algumas Reflexões Sobre as Faltas Justificadas por Doença do Trabalhador, Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Raúl Ventura*, FDUL, 2003, pp.730 e 731.

⁵¹ Questão pertinente levantada por JÚLIO GOMES em período anterior ao aditamento do artigo 253.º, n.º 4, do CT, seria a de perceber, no caso de se obrigado o trabalhador a reiterar a justificação durante a suspensão do contrato de trabalho, «com que periodicidade é que haveria que cumprir tal dever».

casos⁵². Contudo, estas dúvidas mantiveram-se com a reforma do CT e apenas com a alteração do n.º 4 do seu artigo 253.º foram definitivamente resolvidas. Como anteriormente concluímos, a nossa opinião é que a legislação antecedente⁵³, não prevendo expressamente a necessidade de comunicar e justificar as ausências por parte do trabalhador durante a suspensão do contrato de trabalho, legitimava a jurisprudência de então a não subsumir estas situações no regime legal do abandono do trabalho.

No Ac. do TRC, de 19-11-2015, (495/14.5TTLRAC1, PAULA DO PAÇO), o tribunal debruçou-se sobre um caso em que um trabalhador que havia sido contratado para desempenhar funções de operador fabril, havia deixado de comparecer ao serviço apresentando ao empregador sucessivas baixas médicas por motivo de doença, durante o primeiro ano de ausência. A partir daí, o trabalhador deixou de enviar os certificados de baixa médica, não mais informando o empregador acerca da sua situação, nem sequer tendo estabelecido qualquer tipo de contacto com a sua entidade patronal. Posto isto, o empregador enviou uma carta ao trabalhador comunicando-lhe que se ausentara injustificadamente por um período superior a dez dias e que, conseqüentemente, vinha por aquele meio invocar o abandono presumido, nos termos do disposto no artigo 403.º, n.º 2, do CT. Em resposta à referida carta o trabalhador alegou que o empregador tinha conhecimento da sua situação (de doença), tendo juntado à carta os atestados que estavam em falta por não terem sido anteriormente entregues ao empregador. O tribunal de 1.ª instância que havia decidido sobre o caso veio a concluir que na espécie não estava em causa um despedimento ilícito, como na petição inicial havia sido alegado pelo trabalhador. Pelo contrário, o referido tribunal reconheceu por provada a ocorrência dos factos descritos anteriormente e que correspondem aos requisitos necessários para que tivesse operado a presunção do abandono do trabalho.

Como tivemos oportunidade de concluir anteriormente a concretização do abandono do trabalho dá-se através da sua invocação. O mesmo acontece em relação ao abandono presumido que, por si só, não vale como denúncia do contrato de trabalho. No presente caso, tendo sido invocada a presunção por parte do empregador, a presunção tornou-se eficaz.

⁵² PEDRO FURTADO MARTINS, ob. cit., p. 563.

⁵³ O CT2003 e, antes da sua entrada em vigor, a LFFF, no seu artigo 25.º, por aplicação analógica. Sob a epígrafe “Comunicação e prova sobre faltas justificadas” este artigo dispunha o seguinte: «1-As faltas justificadas, quando previsíveis, serão obrigatoriamente comunicadas à entidade patronal com a antecedência mínima de cinco dias. 2-Quando imprevistas, as faltas justificadas serão obrigatoriamente comunicadas à entidade patronal logo que possível. 3-O não cumprimento do disposto nos números anteriores torna as faltas injustificadas. 4-A entidade patronal pode, em qualquer caso de falta justificada, exigir ao trabalhador prova dos factos invocados para justificação.»

No que à ilisão da presunção diz respeito, o trabalhador deveria, nos termos do disposto no artigo 403.º, n.º 4, do CT, afastar a presunção de abandono do trabalho demonstrando a ocorrência de motivo de força maior que o tenha impedido de expedir a comunicação através da qual informaria o empregador do motivo da sua ausência, ou que aquela apenas não tenha chegado ao conhecimento ou apenas não tenha sido cognoscível por parte do empregador em consequência de um comportamento de terceiro e/ou por ter ocorrido um qualquer acontecimento natural⁵⁴. O trabalhador não conseguiu provar que havia entregado os atestados de baixa médica correspondentes ao período no qual a empregadora alegara não ter recebido quaisquer certificados. Tampouco o trabalhador conseguiu demonstrar que só não os enviou por motivo de força maior, o que nos leva a concluir desde já que o trabalhador não logrou ilidir a presunção de abandono do trabalho.

Analisando criticamente o caso podia-se discutir se a doença em si mesma configuraria um motivo força maior. Daquilo que vimos anteriormente, a doença que incapacite o enfermo de expedir a comunicação corresponde a um motivo de força maior por ser um acontecimento caracterizado pela sua inevitabilidade. Contudo, na espécie em apreço não foi identificado nenhum fator que pudesse levar a crer que a doença fosse ela mesma um motivo impeditivo da comunicação pelo trabalhador. Foi de resto esta a conclusão a que o TRC chegou. Aliás, o facto de o trabalhador ter apresentado vários atestados de baixa médica em momento anterior àquele em que deixou de fazê-lo, denota que com toda a probabilidade o trabalhador continuaria a ser capaz de apresentar os restantes certificados. O que não fez. Em todo o caso, constatamos que é um desafio extremamente difícil para o trabalhador, nas referidas condições, fazer prova de que a doença em si mesma configura uma situação de força maior e, por isso, motivo bastante para ilidir a presunção do abandono do trabalho.

Os factos que acompanham o abandono do trabalho (incluído o presumido) em momento algum podem revelar ou indiciar a vontade do trabalhador de não regressar ao local de trabalho⁵⁵. E quanto a este ponto o trabalhador suscitou em sede de recurso uma questão relativa à qualificação da conduta passiva por parte da empregadora quanto à sua legalidade, por em momento algum ter procurado saber qual a real situação do trabalhador durante o

⁵⁴ Motivos de força maior tal como foram por nós analisados anteriormente.

⁵⁵ Cfr. Ac. do TRC, de 23-01-2014, (140/12.3TTLRA.C1, AZEVEDO MENDES). No seu sumário vem disposto que « (...) o “abandono do trabalho” consubstancia-se pela ausência do trabalhador ao serviço acompanhada de factos que com toda a probabilidade revelam a intenção de não o retomar – forma de cessação do contrato de trabalho por iniciativa do trabalhador.».

período em que este não lhe enviou os atestados de baixa médica. Cuidaremos, portanto, de perceber se perante as circunstâncias descritas a empregadora deveria ter indagado acerca das condições em que o trabalhador se encontrava logo no momento em que este deixou de informá-lo. O TRC havia-se já debruçado sobre um caso semelhante ao que agora analisamos, mais concretamente, na situação controvertida no Ac. do TRC, de 15-01-2004, (2664/03, SERRA LEITÃO) e no qual o tribunal concluiu que, tal como se pode ler no sumário do acórdão, «não é exigível à entidade patronal que averigüe do porquê de tal conduta nem que fique a aguardar o decurso do prazo de uma eventual suspensão, que nem sequer sabe se tem fundamento legal para vir a ocorrer.». O trabalhador está obrigado a justificar as suas ausências nos termos a que se impôs pela celebração do contrato de trabalho. Com efeito, não seria razoável obrigar o empregador a indagar junto de cada um dos seus trabalhadores ausentes as respetivas situações particulares com o objetivo de perceber se há motivo de força maior que os impeça de expedir a comunicação. Tampouco se deverá exigir ao empregador que diligencie por encontrar os motivos que levaram os trabalhadores a ausentar-se.

Ficou provado, na presente espécie, que o trabalhador deixou de apresentar os certificados de incapacidade temporária para o trabalho, sem que tivesse regressado ao local de trabalho e sem ter entrado em contacto com a empregadora por outros meios. Provou-se ainda que o trabalhador respondeu à comunicação da empregadora na qual esta invocava a presunção de abandono do trabalho. Consequentemente, o TRC veio a julgar o recurso totalmente improcedente. O tribunal de 2.^a instância concluiu, considerando correta a subsunção jurídica dos factos por parte do tribunal *a quo*, confirmando a sentença por este proferida e, consequentemente, decidindo que no caso não se verificou nenhum despedimento ilícito.

Face ao exposto, acompanhamos a qualificação jurídica feita pelo TRC pois que, tendo decorrido o prazo de baixa médica apresentada pelo trabalhador, a entidade patronal passa a estar legitimada para invocar a presunção de abandono do trabalho nos termos do disposto no n.º 3 do artigo 403.º, n.º 2, do CT, no caso de o trabalhador não regressar ao serviço nem informar o empregador acerca da sua situação e tendo igualmente expirado o prazo de dez dias imposto pelo artigo 403.º, n.º 2, do CT.

Preenchidos os requisitos que suportaram a presunção, e tendo sido invocada a presunção de abandono pelo empregador, o facto presumido corresponde precisamente, ao *animus* extintivo, pelo que este não tem necessariamente de resultar provado pela factualidade

subjacente ao caso. Ainda assim, tendo em conta o âmbito do presente trabalho importa que façamos uma análise do caso *sub judice* que nos permita saber se a ausência foi acompanhada de factos que revelaram que, com toda a probabilidade, o trabalhador tinha a intenção de cessar o contrato de trabalho. No acórdão em análise, o TRC, acompanhando a orientação que tem vindo a determinar decisões do STJ, concluiu que «para que um facto seja havido como ‘concludente’ da vontade de não retomar o serviço, por banda do trabalhador, não se mostra necessário que o sentido que dele se extrai haja sido representado pelo respetivo agente, ou seja, tal concludência de um comportamento deve determinar-se ‘de fora’, ‘objetivamente’».

Como vimos, o abandono do trabalho é uma forma de por termo ao vínculo laboral por iniciativa do trabalhador. Assim, seria naturalmente defensável, numa primeira análise, considerar que o *animus* extintivo, como elemento constitutivo do abandono do trabalho, deveria ser intrínseco ao íntimo do trabalhador. Contudo, esta conceção do elemento subjetivo do abandono seria contrária àquela que foi defendida pelo STJ. De facto, reconhecemos que numa situação ideal seria razoável tornar exigível que a intenção de dissolver o contrato de trabalho proviesse de uma ideia construída pelo próprio trabalhador. O mesmo é dizer que seria exigível que o trabalhador tivesse perfeita consciência de que as suas atitudes e comportamentos tendiam à desejada cessação do contrato do trabalho. Contudo, entendemos que atribuir ao empregador o ónus de provar que o trabalhador estava ciente de que o seu comportamento tinha sido “concludente” da sua vontade de dissolver o vínculo de trabalho não seria razoável, por se revelar numa tarefa (praticamente) impossível. Deste modo, defendemos, uma vez mais, a posição adotada pelo TRC, em relação a este ponto. E aqui, parece-nos que a conduta do trabalhador foi suscetível de, objetivamente, traduzir a intenção do trabalhador de fazer cessar o contrato de trabalho porquanto o trabalhador havia já sido capaz de informar o empregador, durante o período de um ano, acerca da sua situação sem que entretanto tenha ocorrido algo que devesse ter despertado o cuidado do empregador. Deste modo, concluimos que dos factos provados no caso, resultou a existência do *animus* extintivo por parte do trabalhador.

1.4. Modus operandi

Para que o abandono do trabalho valha como denúncia do contrato de trabalho, é necessário que o empregador tenha comunicado ao trabalhador os factos constitutivos do abandono, por escrito, através de carta registada para a última morada conhecida do

trabalhador, nos termos do disposto no artigo 403.º, n.º 3, do CT. Assim, o empregador que não o faça nestes termos, não tem legitimidade para invocar a cessação do vínculo laboral por abandono do trabalho⁵⁶. Numa situação de abandono propriamente dito o empregador pode comunicá-lo a todo o tempo a partir do início da ausência do trabalhador, sendo que quanto à presunção de abandono o empregador apenas poderá comunicá-la ao trabalhador a partir da data correspondente ao período mínimo de dias úteis de ausência que devem observar-se para as situações de abandono presumido.

No caso de o trabalhador regressar ao trabalho antes de a referida comunicação ser expedida pelo empregador, este fica impossibilitado de fazer cessar o contrato com fundamento no abandono do trabalho. O empregador que nestas condições impeça, ainda assim, a manutenção do vínculo contratual procede através de um despedimento ilícito. Não obstante, perante as faltas injustificadas do trabalhador, o empregador pode, em todo o caso, reagir disciplinarmente, designadamente, despedindo o trabalhador com justa causa, legitimado pelo disposto no artigo 351.º, n.º 2, al. g), do CT, tendo apenas, para tal, de encetar o respetivo procedimento de despedimento. Enfatize-se, contudo, que nesta hipótese o contrato cessa por despedimento e já não, claro está, por abandono do trabalho. Nesta situação o contrato de trabalho cessa por iniciativa do empregador na data em que a decisão de despedimento se torna eficaz⁵⁷. Todavia, o momento da cessação do contrato de trabalho por abandono não será o mesmo ou, pelo menos, não será aferido nos mesmos moldes. De facto, nos casos em que a comunicação do abandono seja anterior ao regresso do trabalhador o contrato de trabalho cessa na data em que a ausência do trabalhador teve início. A este respeito, o Ac. do TRP, de 25-02-2013, (870/10.4TTGMR.P1, FERREIRA DA COSTA) diz expressamente que o vínculo de trabalho se tem por extinto «na data de início da ausência do trabalhador ao serviço e não desde a data da receção da carta». O facto de o abandono do trabalho corresponder a uma forma de fazer cessar o contrato por iniciativa do trabalhador fundamenta esta decisão.

Em sede de cessação do contrato de trabalho o interesse do trabalhador (a liberdade de trabalho e a faculdade de denúncia *ad nutum*) sobrepõe-se à livre iniciativa económica privada

⁵⁶ De facto, ao contrário daquilo que se possa deduzir do n.º 3 do artigo 403.º do CT, esta comunicação não acomoda qualquer declaração de vontade extintiva exteriorizada pelo empregador, mas tão-somente se traduz em uma condição de eficácia de extinção do contrato por abandono do trabalho. Estamos perante uma declaração que corresponde a uma condição de eficácia imputável ao empregador sem a qual, por conseguinte, a extinção do contrato de trabalho não se torna eficaz.

⁵⁷ Cfr. artigo 357.º, n.º 7, do CT.

e ao direito de propriedade privada do empregador. Com efeito, a violação da disciplina relativa ao aviso prévio, não invalida a eficácia da denúncia, levando apenas a que o trabalhador incorra em responsabilidade civil. O abandono do trabalho, enquanto denúncia irregular que se recusa a respeitar a disciplina legal que impõe um período de aviso prévio, deixando, quiçá, o empregador na dúvida sobre a real intenção do trabalhador, tem como consequência necessária a obrigação por parte do trabalhador de indemnizar o empregador nos termos do disposto no artigo 401.º do CT (por remissão do artigo 403.º, n.º 5, do CT) relativo à indemnização devida pelo trabalhador por falta de cumprimento do prazo de aviso prévio. Através de uma interpretação conjugada dos dois preceitos, concluímos que numa situação de abandono do trabalho o trabalhador deve pagar ao empregador uma indemnização de valor igual à retribuição base e diuturnidades correspondentes a trinta dias ou sessenta dias, conforme tenha até dois anos ou mais de dois anos de antiguidade, respetivamente⁵⁸, «sem prejuízo de indemnização por danos causados pela inobservância do prazo de aviso prévio⁵⁹ ou de obrigação assumida em pacto de permanência.»⁶⁰.

II – A DELIMITAÇÃO DO ABANDONO DO TRABALHO

2.1. Casos que merecem discussão

Daquilo que até aqui vem sendo dito, poderá resultar que o abandono do trabalho é, hoje, um instituto estável e com um âmbito de aplicação bem definido. No entanto, esta conclusão não está totalmente correta. Isto porque apesar do regime legal da figura se encontrar altamente consolidado, há grandes mostras de que o abandono do trabalho tem vindo a ser alvo de *obras jurisprudenciais de remodelação*⁶¹. De facto, o quadro legal do

⁵⁸ O artigo 401.º do CT refere-se «à retribuição base e diuturnidades correspondentes ao período em falta», sendo que este período corresponde aos 30 ou 60 dias, conforme o trabalhador tenha até dois anos ou mais de dois anos de antiguidade, respetivamente, nos termos do disposto no artigo 400.º, n.º 1, do CT. O abandono do trabalho, enquanto denúncia irregular que se recusa respeitar a disciplina legal, ignorando aqueles que são os interesses do empregador No abandono do trabalho o trabalhador não cumpre a totalidade do período de aviso prévio previsto neste último preceito legal pelo que, a soma dos valores de retribuição base e diuturnidades devidos pelo trabalhador será sempre igual ao valor correspondente ao número de dias compreendidos no período de aviso prévio aplicável ao caso (30 dias ou 60 dias).

⁵⁹ Precisamente o período de aviso prévio previsto do artigo 400.º, n.º 1, do CT, de «30 ou 60 dias, respetivamente, até dois anos ou mais de dois anos de antiguidade».

⁶⁰ Frequentemente, o empregador só exige o pagamento desta indemnização enquanto compensação de créditos do trabalhador – cfr. PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Direito do Trabalho*, 8.ª ed., Almedina, Coimbra, 2017, p. 989. Não obstante, veja-se o Ac. do TRE de 13-01-1998, in *CJ XXIII*, T. I, p. 286.

⁶¹ Cfr. JOÃO LEAL AMADO, «*Abandono...*», ob. cit., p.18.

abandono do trabalho tem levantado várias dúvidas quanto à sua aplicação, dando origem a diversa e copiosa jurisprudência. O *animus* extintivo é dotado de alguns fatores que, dependendo da sua interpretação, irão determinar a aplicação ou não do instituto do abandono do trabalho às contendas dirimidas em sede dos tribunais.

Assim, se o plano legislativo traduz a estabilidade do abandono, esta perspetiva não corresponde à realidade jurisprudencial. Neste contexto e na senda da análise levada a cabo por JOÃO LEAL AMADO, importa realizar um estudo acerca de dois casos modelares que, pelas suas circunstâncias, revelam muito da discussão que importa levantar acerca do âmbito de aplicação do instituto em apreço.

2.1.1. Casos jurisprudenciais que alegadamente configuram situações de abandono do trabalho

2.1.1.1. O caso da engomadeira

Por vezes, o STJ é chamado a pronunciar-se sobre situações em que o trabalhador, recusando-se a obedecer a uma ordem de transferência de local de trabalho, deixa de comparecer ao serviço. Foi o caso da contenda aguisada pelo Ac. do STJ, de 06-02-2008, (07S2898, VASQUES DINIS). Na origem desta espécie esteve, precisamente, uma ordem de transferência de local de trabalho dirigida a uma trabalhadora que desenvolvia atividade de engomadeira, após esta ter regressado ao serviço. A trabalhadora, que havia estado de baixa durante sensivelmente dois anos regressou, cessada que estava aquela, ao local de trabalho de origem, em Gaia, tendo revelado interesse em prestar serviço apenas naquele local. Aconteceu que o empregador se recusou a receber a prestação da atividade no estabelecimento de Gaia, tendo reiterado a ordem para que a trabalhadora prestasse a sua atividade no estabelecimento do Porto. Após tudo isto, a trabalhadora deixou de laborar, o que levou a uma constante troca de argumentos entre as partes que culminou com o empregador a invocar o abandono do trabalho⁶².

Inicialmente, o Tribunal de Trabalho de Vila Nova de Gaia recusou a tese do empregador uma vez que entendia não estarem verificados os elementos constitutivos do

⁶² Outros casos semelhantes foram também alvo de análise jurisprudencial por parte do STJ. Veja-se o Ac. do STJ, de 16-01-2008, (07S535, MÁRIO PEREIRA) e o Ac. do STJ, de 10-12-2009, (84/07.0TTVIS.C1.S1, BRAVO SERRA).

instituto do abandono do trabalho, enquadrando a situação num caso de despedimento ilícito. Consequentemente, o empregador interpôs recurso de apelação junto do TRP. Destarte, o tribunal *ad quem* concedeu provimento ao recurso de apelação interposto pelo empregador, defendendo que, ao contrário do que tinha sido decidido em sede de 1.^a instância, estavam preenchidos os elementos constitutivos do abandono do trabalho e, por conseguinte, decretou a absolvição do empregador.

Ambas as partes recorreram da decisão do tribunal de 2.^a instância. Se por um lado a trabalhadora impugnou o acórdão do TRP mediante recurso independente, para ver reprimada a decisão do tribunal de 1.^a instância, o empregador recorreu em via subordinada, pugnando pela declaração de que o vínculo contratual cessou por via do abandono do trabalho⁶³.

Concedendo integralmente o recurso de revista interposto pelo empregador, o STJ veio a acolher a tese de que ao caso em apreço se deveria aplicar o n.º 1 do artigo 450.º do CT2003⁶⁴, entendendo, portanto, que foram preenchidos os elementos constitutivos da figura *jus laboral*, enquadrando o caso numa situação de abandono do trabalho⁶⁵.

Desde logo, a espécie dever-se-á ter em conta, como de resto concluiu o STJ, que a ordem de transferência de local de trabalho proferida pelo empregador deveria ser acolhida pelo trabalhador por ser lícita. O que não aconteceu com fundamento na alegada ilicitude. Com efeito, as ausências do trabalhador deverão ser tidas como faltas injustificadas. Se em relação a este ponto o entendimento do referido tribunal é por nós acolhida, não merece o nosso apoio a sua convicção de que na situação em apreço foi observado o elemento subjetivo do abandono do trabalho. De facto, a simples comunicação da trabalhadora a manifestar a sua

⁶³ No fundo, as questões que foram levadas à apreciação do STJ prendiam-se por um lado quanto à nulidade da sentença do Tribunal de Trabalho de Vila Nova de Gaia (suscitada no recurso interposto pela trabalhadora) e por outro em relação à modalidade de cessação do contrato de trabalho em causa (levantada pelo recurso interposto pelo empregador).

⁶⁴ Que corresponde ao atual artigo 403.º, n.º 1, do CT.

⁶⁵ Na sua decisão o STJ concluía: «Temos, pois, que a Autora (trabalhadora) deixou de comparecer ao trabalho e que expressou a sua vontade no sentido de que não aceitava a transferência e de que não iria trabalhar na *Loja do...*, o que fez, quer antes, quer após a ordem que a Ré (empregador) emitiu em 2 de Novembro de 2004, com observância dos requisitos substanciais e procedimentais previstos na lei. Perante estes factos, é de concluir que se verificam, no caso, os elementos constitutivos da figura do abandono do trabalho desenhada no n.º 1 do citado artigo 450.º, e a cuja ocorrência o n.º 3 liga a dissolução do vínculo contratual, fazendo-a valer como denúncia do contrato.».

intenção de não cumprir a ordem patronal, não revela, na nossa opinião, o *animus* extintivo necessário à invocação do abandono do trabalho⁶⁶.

Quanto a nós, deve notar-se que a situação em que o trabalhador desobedece ao empregador manifestando vontade de não prestar serviço no local de trabalho primitivo, nada tem que ver com aquela em que a intenção do trabalhador é de extinguir o vínculo laboral. Esta última situação corresponde precisamente ao *animus* extintivo pelo trabalhador que consubstancia a figura do abandono do trabalho. Portanto, não há qualquer fundamento para que a desobediência da trabalhadora possa, por si só, valer como elemento subjetivo do referido instituto. Do que ficou provado resultou que em momento algum a trabalhadora terá revelado qualquer intenção de extinguir o contrato de trabalho. Efetivamente, a trabalhadora apenas tinha revelado a intenção de laborar no local de trabalho onde havia permanecido até então, não querendo, por isso, dissolver o vínculo contratual. Assim, entendemos que no caso em apreço não houve lugar a abandono do trabalho por não estar preenchido o elemento subjetivo – o *animus* extintivo. A única vontade expressa pela trabalhadora foi a de não realizar a sua atividade no novo local de trabalho que lhe havia sido atribuído pelo empregador.

Se é certo defender que a trabalhadora deveria ser disciplinarmente sancionada por desobediência e/ou por faltas injustificadas⁶⁷, nomeadamente mediante a aplicação de

⁶⁶ No acórdão do STJ pode ler-se o seguinte: «Em segundo lugar, cabe notar que, como é evidente, apenas haverá que lançar mão da presunção de abandono do trabalho prevista no n.º 2 do artigo 450.º (e suscetível de ilisão nos termos do subsequente n.º 3) quando não se mostra diretamente integrada a previsão da norma constante do n.º 1 do mesmo preceito em que se descreve o conceito legal de *abandono do trabalho*. A circunstância de a Autora ter enviado à Ré a carta de 14 de Dezembro, em que reitera a sua vontade de não cumprir a ordem de transferência de local de trabalho, apenas serve para alicerçar a convicção do seu *animus* no sentido da não comparência ao serviço (n.º 1 do preceito), não postergando qualquer presunção (n.º 2 do preceito).»

⁶⁷ Aqui cabe procurar saber se estamos perante um concurso efetivo real entre infrações disciplinares ou se, por outro lado, estamos perante um concurso aparente. Em relação a esta matéria acompanhamos JÚLIO GOMES QUE, após ter analisado a diversa jurisprudência afeta à questão, defende que nestes casos a infração que ocorre corresponde unicamente à desobediência do trabalhador ao recusar a alteração de horário de trabalho ou, como no caso em apreço, do local de trabalho, ao passo que a ausência consubstancia a forma pela qual a recusa é expressa. Nas suas palavras «a recusa traduz-se ou concretiza-se na ausência no novo local e/ou no novo tempo de trabalho – cfr. JÚLIO VIEIRA GOMES, ob. cit., pp. 723 e 724, n.º 1794. Desta forma, entendemos que primeiramente dever-se-á averiguar a legitimidade do trabalhador na recusa da ordem que lhe tenha sido dirigida, não permitindo que o trabalhador sancione o trabalhador de ânimo leve por eventuais faltas injustificadas sem que antes tenha havido um apuramento das circunstâncias do caso com vista à atribuição, designadamente, dos graus de culpabilidade inerentes às condutas de ambas as partes.

despedimento com justa causa, nos termos do artigo 351.º, n.ºs 1 e 2, als. a) e g), do CT, não devemos acompanhar a decisão do STJ na subsunção jurídica dos factos descritos no caso.

Pelo que ficou dito, apesar de o empregador ter enviado por carta registada ao trabalhador invocando o abandono do trabalho nos termos do n.º 5 do artigo 403.º do CT⁶⁸, somos levados a concluir que não houve por parte do trabalhador a manifestação de qualquer intenção de fazer cessar o contrato de trabalho. Antes pelo contrário, o trabalhador manifestou expressamente que, única e exclusivamente, não tencionava obedecer à ordem de transferência decretada pelo empregador. Assim, neste caso não se verificou o *animus* extintivo do trabalhador, pelo que, não há lugar ao abandono do trabalho nos termos definidos pelo artigo 403.º, n.º 1, do CT⁶⁹.

2.1.1.2. O caso da vigilante

Caso semelhante ao anteriormente aludido havia já sido analisado por este tribunal em janeiro do mesmo ano no Ac. do STJ, de 16-01-2008, (07S535, MÁRIO PEREIRA). O tribunal veio proferir uma decisão no âmbito de uma situação em que uma trabalhadora que realizava funções de vigilante em Vila Franca de Xira recebeu ordem de transferência de local de trabalho para o estabelecimento do Porto. De igual modo, o STJ entendeu que as sucessivas cartas que a trabalhadora havia enviado ao empregador dando conta de que não aceitava a ordem e que, por tal, nunca iria comparecer no local de trabalho do Porto, configurava uma situação concludente através do qual se retirava que com toda a probabilidade a trabalhadora tinha a intenção de não mais regressar ao serviço e, paralelamente, a vontade de fazer cessar o contrato de trabalho. Com efeito, o tribunal de 3.ª instância concluiu que a espécie configurava uma situação de abandono do trabalho.

No referido acórdão pode ler-se que «a comunicação reiterada da A. de que não aceitava a transferência (da qual resulta claramente que nunca se iria apresentar ao serviço no novo local) constitui um facto concludente da sua vontade de extinguir o contrato com a R., revelando, com toda a probabilidade, a intenção da A. de não retomar o serviço»⁷⁰. A partir da

⁶⁸ O acórdão faz referência ao artigo 450.º, n.º 5, do CT2003, em vigência à data.

⁶⁹ Que corresponde ao artigo 450.º, n.º 1, do CT2003. Pelo contrário, o STJ considerou estarem verificados os elementos constitutivos pelo que concluiu pela ocorrência de um abandono do trabalho mediante a sua invocação pelo empregador nos termos legalmente exigidos e anteriormente referidos.

⁷⁰ Por “A.” o tribunal refere-se à trabalhadora e por “R.” ao empregador.

definição do conceito de *animus* extintivo somos uma vez mais levados a enfatizar a destrição feita anteriormente entre a intenção que o trabalhador possa ter de fazer cessar o contrato de trabalho e a vontade que aquele tenha de única e exclusivamente não comparecer ao serviço. Ora, respeitando as mais diversas opiniões, entendemos que a referida conclusão do STJ não colhe. Contrariamente à decisão proferida pelo tribunal cremos uma vez mais que na situação não houve abandono do trabalho por não se ter verificado o exigido *animus* extintivo por parte do trabalhador.

2.1.2. O Caso jurisprudencial que alegadamente consubstanciou uma presunção de abandono – o caso do engenheiro químico

Outro caso que merece a nossa análise foi abordado no Ac. do STJ, de 10-12-2009, (84/07.0TTVIS.C1.S1 BRAVO SERRA). Na espécie, um trabalhador engenheiro químico havia recebido uma ordem de transferência de local de trabalho de Nelas para Carregal do Sal. Mais uma vez, neste caso, o trabalhador recusou-se a obedecer a tal ordem em dois dias consecutivos para além de exigir ao empregador que a referida ordem lhe tivesse sido dada por escrito. Consequentemente o empregador instaurou um procedimento disciplinar⁷¹ que culminou na aplicação da sanção disciplinar de suspensão do trabalho com perda de retribuição por um período de vinte dias⁷². Após tê-lo cumprido e após ter gozado as férias, o trabalhador regressou ao local de trabalho originário, em Nelas. Vendo isto, o empregador reiterou a ordem de transferência de local de trabalho para Carregal do Sal que, uma vez mais, foi recusada pelo trabalhador. Este não mais compareceu ao serviço, levando o empregador a invocar a presunção de abandono do trabalho.

⁷¹ No âmbito da matéria de local de trabalho e a sua manutenção e/ou alteração vigora entre nós a garantia da inamovibilidade que, nos termos do disposto no artigo 129.º, n.º 1, al. f), do CT, pode ser afastada através de acordo entre as partes. Para que se efetive um acordo entre o empregador e o trabalhador basta que este aceite a alteração proposta pelo empregador. Assim, ao não obedecer a uma ordem de transferência, ou até mesmo a uma proposta de transferência, o trabalhador habilita-se a que lhe seja instaurado um procedimento disciplinar conducente, porventura, a um despedimento com justa causa.

⁷² Sanção disciplinar prevista no artigo 328.º, n.º 1, al. e), do CT. De notar que o elenco de sanções disciplinares apresentadas pelo n.º 1 do referido artigo não é taxativo. Nos termos do disposto no n.º 2 do preceito legal, os IRCT's podem prever as mais diversas sanções disciplinares, desde que não prejudiquem os direitos e garantias do trabalhador, previstos no artigo 129.º do CT. Assim, a garantia da inamovibilidade do trabalhador, por exemplo, impede que o IRCT preveja a mudança de local de trabalho como sanção disciplinar.

O tribunal de 1.^a instância, no caso, o Tribunal do Trabalho de Viseu, julgou o caso concluindo que efetivamente ocorreu abandono do trabalho. Posteriormente veio o TRC negar provimento ao recurso de apelação interposto pelo trabalhador. Inconformado, este veio, junto do STJ, interpor recurso de revista.

O TRC, tendo sido chamado a pronunciar-se acerca da situação, acolheu a decisão proferida pela instância inferior. Este tribunal alegou que após o empregador ter invocado a presunção, em momento algum o trabalhador terá feito prova da ocorrência de um motivo de força maior que o tenha impedido de comunicar ao empregador a causa da sua ausência. O trabalhador terá apenas afirmado que não compareceu ao serviço durante aquele período por ter sido impedido pelo empregador⁷³. O tribunal de 2.^a instância argumentou ainda que resultava da matéria de facto que o trabalhador tinha verdadeiramente a intenção de não regressar ao serviço nas condições que o empregador lhe havia imposto licitamente. Esta foi a fundamentação da sua decisão, que considerou perfeitamente adequada a decisão do Tribunal de Trabalho de Viseu de que o vínculo laboral cessou por meio do abandono do trabalho. De facto, ao contrário daquilo que havia sido reclamado pelo trabalhador, entendeu o referido tribunal que no caso em apreço não ocorreu um despedimento, pelo que o trabalhador não teria direito a ser indemnizado nem a receber quaisquer retribuições.

Estes argumentos foram adotados pelo STJ na sua decisão que entendeu que o caso configurava uma situação de abandono presumido nos termos do artigo 403.º, n.º 2, do CT⁷⁴.

Mais uma vez o trabalhador não deixou de comparecer ao serviço sem antes se ter recusado pertinazmente a obedecer à ordem de transferência de local de trabalho. Note-se ainda que o fez exigindo sempre que a ordem lhe fosse comunicada por escrito tendo-lhe sido aplicada, por esse motivo uma sanção disciplinar. A ordem escrita nunca surgiu, pelo que o trabalhador não se apresentou no novo local de trabalho. De resto e tendo em conta as circunstâncias, não faria sentido algum o trabalhador comparecer em Nelas para laborar. Independentemente do motivo que esteve na origem do comportamento do trabalhador ser legítimo ou ilegítimo o empregador bem conhecia a intenção da contraparte que em momento algum foi a de dissolver o vínculo de trabalho. Lembrando que o abandono presumido, tal como no abandono do trabalho propriamente dito, carece da verificação cumulativa de dois elementos - o elemento objetivo e o *animus* extintivo –, salvo melhor entendimento, parece-

⁷³ Facto, este, que nem terá sido considerado provado pelo TRC.

⁷⁴ Que corresponde ao artigo 450.º, n.º 2, do CT2003 em vigência à data e por este motivo fi o artigo invocado pelo STJ.

nos que, no caso, não há razões que legitimem o empregador a invocar a figura do abandono presumido. Mais recordamos que, como foi dito e fundamentado anteriormente, embora o artigo 403.º, n.º 2, do CT não o exija expressamente, deverá ser sempre interpretado de forma restritiva não funcionando a presunção nos casos em que, apesar do trabalhador não ter efetivamente comunicado o motivo da sua ausência ao empregador, esta tenha sido acompanhada por elementos que indiciam a intenção de o trabalhador regressar ao serviço.

Por todos estes motivos, uma vez mais, não podemos partilhar da opinião do STJ na qualificação jurídica atribuída à situação controvertida. Apenas não seria assim se o trabalhador continuasse ausente sem dar qualquer notícia após ter cumprido sanção disciplinar e de ter gozado férias. Nesta última, e só nesta situação, o empregador estaria legitimado para invocar a presunção de abandono uma vez que tivessem decorrido os dez dias úteis legalmente exigidos após o último dia de férias do trabalhador engenheiro químico.

2.2. O nosso entendimento

Ao contrário do que aconteceu no caso do operador fabril, em nenhum dos restantes casos por nós analisados no presente trabalho nos deparamos com um “trabalhador desertor”⁷⁵. Senão veja-se: a engomadeira recusou-se a comparecer no local de trabalho do Porto por entender tratar-se de uma ordem ilegal. Por sua vez, a vigilante recusou-se a comparecer no local de trabalho indicado pelo empregador por entender que não estava obrigada a acatar a ordem patronal. De igual modo, o engenheiro químico recusou-se a obedecer por achar que isso não era seu dever. Independentemente de ser legal ou ilegal a conduta destes trabalhadores, todos eles limitaram-se a desobedecer a uma ordem de transferência de local de trabalho. Para além disso, em todos estes casos os empregadores bem sabiam que o trabalhador não tinha qualquer intenção de por termo à relação de trabalho estabelecida entre si. É certo que os motivos invocados pelos trabalhadores em momento algum justificariam as suas ausências, mas conhecidos que eram por parte dos respetivos empregadores, estes, em circunstância alguma, estariam legitimados para lançar mão do instituto do abandono do trabalho (quer presumido, quer propriamente dito). Defendemos que o empregador que saiba ou tenha o dever de saber que os motivos da ausência do trabalhador

⁷⁵ Conforme é designado por JOÃO LEAL AMADO aquele trabalhador que deixa de comparecer sem que tenha dito ao empregado algo que indiciasse o motivo que o tivesse levado a desaparecer e que continua sem comunicar com o empregador durante a sua ausência – cfr. JOÃO LEAL AMADO, ob. cit., p. 24.

são outros que não os de por termo à relação laboral, não está legitimado para invocar o abandono do trabalho, mesmo que os motivos não sejam adequados a justificar as faltas do trabalhador, como nos casos em apreço, e que, por este motivo, sejam qualificadas como faltas injustificadas, suscetíveis de servirem fundamento para o empregador desencadear um procedimento disciplinar⁷⁶.

CONCLUSÃO

No Ac. do STJ, de 15-09-2010, (83/07.2TTVIS.C1.S1, MÁRIO PEREIRA), «Conclui-se dizendo que, atentas a natureza excepcional e consequências do abandono do trabalho, não se deve proceder com ligeireza à qualificação jurídica desta figura.». Quando a questão é a de saber se determinada situação se enquadra dentro ou fora do âmbito de aplicação do instituto do abandono do trabalho, a compreensão do significado e alcance do conceito de *animus* extintivo torna-se fundamental. De facto, não entender o papel desempenhado pelo elemento subjetivo na aplicação do abandono do trabalho pode, por um lado, conduzir à esterilidade do instituto ou, por outro, converter o instituto num instrumento excessivamente cómodo e célere ao dispor do empregador, permitindo-lhe dissolver o contrato de trabalho sem que tenha de promover um procedimento disciplinar conducente ao despedimento por justa causa. Neste caso o empregador escudar-se-ia de eventuais inconvenientes inerentes à própria tramitação do procedimento, como evidenciaremos abaixo.

Na perspetiva do empregador, quando em causa está a não comparência do trabalhador ao serviço, deve ser tido em conta o circunstancialismo envolvente do referido comportamento negativo. A conduta do trabalhador que se revela intransigente naquilo que é a sua convicção e que por esse motivo se ausenta do serviço por um período prolongado, deve

⁷⁶ Neste ponto concordamos com o entendimento de PEDRO FURTADO MARTINS, ob. cit., pp. 553 e 554. O autor começa por constatar que «Embora a ausência do trabalhador constitua a base em que assenta o abandono do trabalho, para se considerar que o mesmo ocorre não basta uma mera não-comparência ao trabalho, ainda que prolongada. Exige-se uma ausência que, atendendo ao circunstancialismo em que ocorre, indicie a vontade do trabalhador de não regressar ao serviço e, portanto, de pôr termo ao contrato de trabalho» e segue, concluindo que «(...) o empregador não pode invocar o abandono do trabalho quando conhece ou tem obrigação de conhecer que a ausência, mesmo que prolongada, se deve a outros motivos que não a vontade do trabalhador em terminar o contrato. Ainda que tais motivos sejam insuficientes para justificar os dias de não-comparência ao trabalho e, como tal, possam ser qualificados como faltas injustificadas, suscetíveis de fundamentarem um despedimento com justa causa (...), o que por vezes sucede, designadamente em casos de desobediência a ordens de mudança do local de trabalho (...).». Veja-se, ainda, a este respeito, o sumário do Ac. da TRP, de 29-06-2009, (825/06.3TTBCL.P1, FERNANDA SOARES).

ser encarada e analisada de forma distinta daquela em que o trabalhador, pura e simplesmente, “desaparece” sem dar qualquer satisfação quer ao seu empregador, quer aos seus colegas. Estes serão qualificados como desertores, ao passo que aqueles poderão, na pior das hipóteses, ser qualificados como intransigentes ou desobedientes. Esta é precisamente a destrinça que importa ser feita nos casos que alegadamente se enquadram no âmbito de aplicação do instituto do abandono do trabalho. Percebemos facilmente a diferença entre o trabalhador que “abandona” o seu posto de trabalho e aqueloutro que simplesmente não comparece ao serviço no local de trabalho indicado pelo empregador.

Concluimos que para que determinado caso configure uma situação de abandono de trabalho pelo trabalhador é necessário que este se ausente de forma a manifestar a sua intenção (ainda que meramente aparente, mas realizável por terceiros) de dissolver o contrato de trabalho – trabalhador desertor – ou que deixe de comparecer ao serviço durante um longo período de tempo (pelo menos, dez dias úteis consecutivos) sem dar notícias – trabalhador “desaparecido em combate”⁷⁷. Em relação ao primeiro, o empregador vê-se legitimado para invocar o abandono do trabalho propriamente dito nos termos do artigo 403.º, n.º 3, do CT, *ex vi* do n.º 1 do mesmo preceito legal. Da conduta de um trabalhador “desaparecido em combate”, a lei retira a ilação de abandono do trabalho⁷⁸, permitindo ao empregador invocá-la.

Pelo exposto e salvo o devido respeito pelas mais diversas opiniões, constatamos que o STJ tem vindo a subsumir determinadas situações no âmbito de aplicação do instituto do abandono do trabalho que, na realidade, não configuram situações de abandono pelo trabalhador. Esta remodelação jurisprudencial que parece vir sendo posta em prática ao nível do instituto jurídico em apreço, pode, além do mais, conduzir à criação de um mecanismo facilmente invocável por um qualquer empregador que, tendo conhecimento das intenção do seu trabalhador em única e exclusivamente desobedecer à sua ordem, pretenda dissolver (ilicitamente) o contrato de trabalho, transformando-se num credor de uma indemnização à qual (licitamente) não teria direito, para além de, como foi referido anteriormente, evitar as burocracias e as demoras características da tramitação de um procedimento disciplinar.

⁷⁷ Expressão utilizada por JOÃO LEAL AMADO, *ob. cit.*, p. 24, e que, no nosso entender, apesar da sua índole popular, a que melhor traduz, a teleologia e o enquadramento sistemático do regime legal do abandono do trabalho.

⁷⁸ Presunção do abandono prevista no n.º 2 do artigo 403.º, n.º 2, do CT.

Com efeito, importa, acima de tudo, ter algum tate na subsunção jurídica das alegadas situações de abandono do trabalho, definido com exatidão a delimitação do instituto. Se assim não for, correremos o risco de deturpar aquele que é o fundamento e a finalidade do abandono do trabalho – permitir ao trabalhador denunciar o contrato de trabalho sem aviso prévio - tornando a figura num instrumento ao dispor do empregador que não esteja de boa-fé.

Por si só, o trabalhador é a parte claramente mais desfavorecida na relação laboral. Permitir equiparar a situação de desobediência seguida da não comparência do trabalhador a uma situação de abandono do trabalho é fazer com que a posição do trabalhador na relação laboral saia ainda mais fragilizada. Assim, com vista a uma maior proteção dos seus interesses entendemos que não devam ser acolhidas no âmbito de aplicação do abandono do trabalho, nos termos do disposto no artigo 403.º do CT, as situações em que o trabalhador não obedece a uma ordem de transferência de local de trabalho e que subsequentemente não comparece no local indicado pelo empregador. O trabalhador que desobedece a uma ordem patronal correrá sempre o risco de ser alvo de um procedimento disciplinar e, porventura, de um despedimento com justa causa. Contudo, por inexistir o *animus* extintivo, em momento algum deverá ser encarado como um trabalhador “desertor” ou “desaparecido em combate”.

BIBLIOGRAFIA

ALMEIDA, SÉRGIO DE, “O abandono do trabalho”, *Revista de Direito e de Estudos Sociais*, 2010, n.ºs 1-4;

AMADO, JOÃO LEAL, «Abandono do trabalho: instituto jurídico em remodelação?» *Direito do Trabalho + Crise=Crise no Direito do Trabalho?*, Coimbra Editora, Lisboa, 2011;

AMADO, JOÃO LEAL AMADO, *Contrato de Trabalho – Noções Básicas*, Coimbra Editora, Almedina, Coimbra, 2016;

Colectânea de Jurisprudência - Acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça Ano III, Tomo III, Associação de Solidariedade Social “Casa do Juiz”, 1995.

Colectânea de Jurisprudência - Acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça Ano VII, Tomo I, Associação de Solidariedade Social “Casa do Juiz”, 2000;

Colectânea de Jurisprudência Ano XXIII, Tomo I, Associação de Solidariedade Social “Casa do Juiz”, 1998.

FERNANDES, ANTÓNIO MONTEIRO, *Direito do Trabalho*, 17.^a Edição, Almedina, Coimbra, 2014;

GOMES, JÚLIO MANUEL VIEIRA, *Algumas Reflexões Sobre as Faltas Justificadas por Doença do Trabalhador, Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Raúl Ventura*, Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, 2003;

GOMES, JÚLIO MANUEL VIEIRA, *Direito do Trabalho Volume I – Relações Individuais de Trabalho*, Coimbra Editora, Coimbra, 2007;

HORSTER, HEINRICH EWALD, *A Parte Geral do Código Civil Português – Teoria Geral do Direito Civil*, Almedina, Coimbra, 2003;

MARTINEZ, PEDRO ROMANO, *Direito do Trabalho*, 8.^a Edição, Almedina, Coimbra, 2017;

MARTINEZ, PEDRO ROMANO, et al., *Código do Trabalho Anotado*, 6.^a Edição, Almedina, Coimbra, 2008;

MARTINS, PEDRO FURTADO, *Cessação do Contrato de Trabalho*, 3.^a Edição, Príncipe, Cascais, 2012;

Livro Branco das Relações Laborais, in <http://www.gep.msess.gov.pt/>;

NETO, ABÍLIO, *Código do Trabalho e Legislação Complementar – Anotados*, 4.^a Edição, Ediforum, Lisboa, 2013;

PINTO, CARLOS ALBERTO DA MOTA, *Teoria Geral do Direito Civil*, 4.^a Edição, Por António Pinto Monteiro e Paulo Mota Pinto, Coimbra Editora, Coimbra, 2005;

PINTO, PAULO MOTA, *Declaração Tácita e Comportamento Concludente do Negócio Jurídico*, Almedina, Coimbra, 1995;

PRATA, ANA, *Dicionário Jurídico Volume I*, 5.^a Edição, Almedina, Coimbra, 2009;

QUINTAS, PAULA, QUINTAS, HÉLDER, *Manual de Direito do Trabalho e de Processo do Trabalho*, 6.^a Edição, Almedina, Coimbra, 2017;

RAMALHO, MARIA DO ROSÁRIO PALMA, *Direito do Trabalho II*, 6.^a Edição, Almedina, Coimbra, 2016;

REIS, JOÃO, «Suspensão do contrato - Dever de comunicação do impedimento.», *Questões Laborais*, 1994;

XAVIER, BERNARDO LOBO, *Manual de Direito do Trabalho*, 2.^a Edição, Verbo, Lisboa, 2014;

XAVIER, BERNARDO LOBO, «Notas Sobre o Abandono do Lugar nas Relações de Trabalho Privadas», *Revista de Direito e Estudos Sociais*, 1978, n.ºs 1 e 2;

XAVIER, BERNARDO LOBO, «Novos Contratos, novas realidades e Direito Laboral», *Revista de Direito e de Estudos Sociais*, 2005, n.ºs. 2, 3 e 4.